جامعة جنوب الوادي
كلية الآداب – قنا
قسم الدراسات الإسلامية

من القضايا الفقهية المعاصرة
عرض وتحليل – أحكام

إعداد:
ا.د/ محمد أحمد الخولي

٢٠٢٤/٢٠٢٥م

جامعة جنوب الوادي

كلية التربية – قنا

العام الجامعي ٢٠٢٤/٢٠٢٥

الفصل الدراسي الأول

الفرقة : الثانية – تعليم ابتدائي(أساسي)- عربي

المقرر: قضايا فقهية معاصرة

عدد الصفحات:١٨٨ صفحة

الزمن : ساعتان

استاذ المقرر: ا.د/ محمد أحمد حسن الخولي

فهرس الموضوعات

فهرس المحتويات ٣

المقدمة:.....٧

التمهيد: الدين وأهميته.....٩-١٣

- **تعريف القضايا الفقهية المعاصرة وخصائصها وأهميتها**.....١٣-٢٢

أولا : قضايا فقهية معاصرة في : (الطهارة).

المسألة الأولى: حكم استعمال مياه الصرف بعد تنقيتها بالوسائل الحديثة.....٢٣

المسألة الثانية: التنظيف بالبخار للملابس وغيرها..... ٢٤

المسألة الثالثة : القَسْطَرة والشَّرْج الصناعي.....٢٦

المسألة الرابعة: حكم استجلاب الحيض وتعجيله ٢٧

أسئلة للتقييم الذاتي.....٢٨

ثانيا: قضايا فقهية معاصرة في : (الصلاة).....٢٩

المسألة الأولى: أداء الصلاة في الطائرة.....٢٩

المسألة الثانية: جمع الصلاتين للأطباء في العمليات الجراحية الطويلة.....٣٠

المسألة الثالثة: دفن المسلم في صندوق خشبي.....٣١

المسألة الرابعة: عقد التسبيح بالأنامل وكيفيته، وماحكم استخدام المسبحة الالكترونية.....٣٣

أسئلة للتقييم الذاتي.....٣٦

ثالثا : قضايا فقهية معاصرة في : (الزكاة).....٣٧

المسألة الأولى: زكاة المستغلات.....٣٧

المسألة الثانية : زكاة الأوراق النقدية.....٤٢

المسألة الثالثة: زكاة الثروة والمنتجات الزراعية.....٤٦

المسألة الرابعة: الأسهم والسندات وزكاتهما..... ٥١
أسئلة للتقييم الذاتي.....٥٦
رابعا: قضايا فقهية معاصرة في : (الصيام).....٥٧
المسألة الأولى : الغسيل الكلوي.....٥٧
المسألة الثانية: بخَّاخ الربو.....٥٧
المسألة الثالثة: الأقراص التي توضع تحت اللسان.....٥٨
المسألة الرابعة: غاز الأكسيجين.....٥٩
المسألة الخامسة: الإبر العلاجية. ٥٩
المسألة السادسة: اللبوس. ٥٩
المسألة السابعة: إدخال القسطرة، أو المنظار، أو إدخال دواء، أو محلول لغسل المثانة، أو مادة تساعد على وضوح الأشعة.....٦٠
أسئلة للتقييم الذاتي.....٦١
خامسا: قضايا فقهية معاصرة في الحج ٦٢
المسألة الأولى: سفر المرأة بلا محرم للحج بالطائرة.....٦٢
المسألة الثانية: ما الأحذية التي يجوز للمحرم بالحج أو العمرة أن يلبسها ؟.....٦٢
أسئلة للتقييم الذاتي.....٦٦
سادسا: قضايا فقهية معاصرة في : (المعاملات المالية).....٦٧
المسألة الأولى: (أحكام البيع بالتقسيط).....٦٧
المسألة الثانية: إشكالية شراء الذهب والفضة ببطاقة الائتمان.....٧٢
المسألة الثالثة : خلو الرجل.....٧٤
سابعا: قضايا فقهية معاصرة في : (القضايا الطبية).....٧٩
المسألة الأولى: حكم إجهاض الجنين المشوه – الجنين الناتج عن الاغتصاب أو الزنا).....
المشوه.....٨٨
حالة الزنا ٩١

الاغتصاب ٩٣
المسألة الثانية : الرحم المستأجر (البديل – استئجار الرحم).....٩٨
المسألة الثالثة: القتل الرحيم.....١٠٥
أسئلة للتقييم الذاتي ١٠٣
ثامنا: قضايا فقهية معاصرة في : (الأحوال الشخصية)..... ١١٤
المسألة الأولى: محادثة المخطوبة من خلال الإنترنت أو الهاتف.....١١٤
المسألة الثانية: أحكام الشبكة.....١١٦
المسألة الثالثة: الفحص الطبي للمقبلين على الزواج.....١٢٠
المسألة الرابعة: زواج المسيار ١٢٤
المسألة الخامسة: التفريق بين الزوجين بحكم القاضي.....**١٢٨**
المسألة السادسة: عدة النساء وأحكامها..... **١٣٦**
تاسعا: مسائل في المواريث والوصايا.....١٥٢
المسألة الأولى: الوصية الواجبة.....**١٥٢**
المسألة الثانية : توزيع الأموال في حياة المورثين.....**١٦٢**
عاشرا : قضايا فقهية عامة.....١٦٤
المسألة الأولى: المسألة الأولى: حكم التجنس بجنسية دولة غير مسلمة.....١٦٤
المسألة الثانية : إسلام الزوجة وبقاء الزوج على دينه.....١٧٣
المسألة الثالثة: النمص.....١٧٥
المسألة الرابعة : علاقة المالك بالمستأجر. ١٧٨
المصادر والمراجع ١٨٦

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الكريم، وعلى كل من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

إن عصرنا هذا قد حدثت فيه مسائل جديدة لم تكن معهودة أو متصورة من قبل ؛ ولذلك لا يوجد لها ذكر صريح في مآخذ الفقه الإسلامي الأصيلة، ولكن الشريعة الإسلامية شريعة خالدة منبثقة من الوحي الإلهي الذي تجلى في صور القرآن الكريم والسنة النبوية الطاهرة– والذي لا تحول الأزمان دون إدراكه للحقائق الكونية وتطورات البشرية، فإنها مهدت للأمة الإسلامية مناهجا وأصولا لا تزال غضة طرية في كل مكان وزمان دون أن يعتبرها بلىً وفساد على مرّ الأعصار و الدهور.

ولم يزل الفقهاء المسلمون – في كل عصر ومصر – يستنبطون أحكام الحوادث الجديدة في ضوء هذه المناهج والأصول، حتى أصبح الفقه الإسلامي يمتاز على غيره من التشريعات البشرية بثروتها الهائلة وتنوعه الشامل وقواعده المحكمة وعطاءه المتواصل؛ بحيث لا يخفى ذلك على من استقى من معينة العذب دون أن تعممه الشحناء والعصيبة العمياء.

منهج العمل وخطته: راعى المعدّ اختيار المنهج المناسب لدراسة هذه المسائل ، فكان المنهج الاستقرائي هو الأساس ، ثم تم استخدام المنهج التحليلي .

وقد استدعى العمل أن تأتي خطة العمل على النحو التالي :

أولا : قضايا فقهية معاصرة في : (الطهارة).

ثانيا: قضايا فقهية معاصرة في : (الصلاة).

ثالثا : قضايا فقهية معاصرة في : (الزكاة).

رابعا: قضايا فقهية معاصرة في : (الصيام).

خامسا: قضايا فقهية معاصرة في (الحج).

سادسا: قضايا فقهية معاصرة في : (المعاملات المالية).

سابعا: قضايا فقهية معاصرة في : (القضايا الطبية).

ثامنا: قضايا فقهية معاصرة في : (الأحوال الشخصية).

تاسعا: قضايا فقهية معاصرة في المواريث والوصايا.

عاشرا : قضايا فقهية عامة.

إن معظم المسائل المدروسة في هذه البحوث مسائل جديدة تحتاج إلى دراسة متقنة واستنباط عميق، وتعرض لاختلاف بعض الآراء، وفي مراجعة ما يتعلق بها من الأصول الشرعية والنصوص الفقهية ،فإن كان ما أثبته صوابا فهو توفيق من الله سبحانه وتعالى، وإن كان خطأً فمني ومن الشيطان. وأسأل الله العلي القدير أن يجعل هذه الدراسات خالصة لوجهه الكريم وينفع بها الطالبين ويجعلها ذخرا لمؤلفها يوم لا ينفع مال ولا بنون، إنه تعالى على كل شيء قدير، وبالإجابة جدير وله الحمد أولا وآخراً.

التمهيد:

تعد دراسة القضايا المعاصرة ، من الدراسات المفيدة والشيقة والنافعة ، وقد يعبر عنها بألفاظ منها: الدين وقضاياه المعاصرة ، أو القضايا المعاصرة، أو القضايا الفقهية المعاصرة ، ومن ثم يلزم علينا تعريف مفردات هذا العنوان .

أولا: تعريف الدين لغة واصطلاحا :

الأديان: جمع دين، والدين في اللغة بمعنى: الطاعة والانقياد.

والدين في الاصطلاح العام: ما يعتنقه الإنسان ويعتقده ويدين به من أمور الغيب والشهادة .

وفي الاصطلاح الإسلامي: التسليم لله تعالى والانقياد له. **ويطلق كذلك على الدين (الملة) وجمعه: (ملل). وقيل : ما شرعه الله لعباده من أحكام.**

والدين هو ملة الإسلام وعقيدة التوحيد التي هي دين جميع المرسلين من لدن آدم ونوح إلى خاتم النبيين محمد صلى الله عليه وسلم.

قال الله تعالى :(**إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللّهِ الإِسْلاَمُ**[1]) وبعد أن جاء الإسلام فلا يقبل الله من الناس دينا غيره، قال الله تعالى :(**وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ**[2]) .

وقال تعالى: (**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلاَّ مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ وَأَن تَسْتَقْسِمُواْ بِالأَزْلاَمِ ذَلِكُمْ فِسْقٌ الْيَوْمَ يَئِسَ الَّذِينَ كَفَرُواْ مِن دِينِكُمْ فَلاَ تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنِ**

---

[1] – سورة آل عمران، الآية :١٩.

[2] – سورة آل عمران، الآية : ٨٥.

الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ[٣]).

أهمية الدين:

للدّين أهميّة كبيرة على حياة الأفراد والمجتمعات، نذكرها فيما يأتي:

- الدّين ضروريّ في حياة الإنسان، فهو الطّريقة التي توصل للهداية والاستقامة، والابتعاد عن الاضّطراب النفسيّ والجزع، وهذا على المستوى الفردي. وأمّا على مستوى المجتمع فهو خير لانتشار العدل، والمساواة من خلال التّشريع، وحفظ النّاس من الشّهوات والزّلات.
- الدّين هو الرّكن الشديد، والملجأ للإنسان من هموم ومصاعب الحياة، فهو يبعث على الرّاحة، والطمأنينة، والسّعادة في نفس الإنسان، فقد قال –تعالى–: **(مَن عَمِلَ صالِحًا مِن ذَكَرٍ أَو أُنثى وَهُوَ مُؤمِنٌ فَلَنُحيِيَنَّهُ حَياةً طَيِّبَةً وَلَنَجزِيَنَّهُم أَجرَهُم بِأَحسَنِ ما كانوا يَعمَلونَ[٤]).**
- الدّين هو الطّريق الموصلة إلى الجنّة، كما وعدنا الله –سبحانه وتعالى– بذلك، قال –تعالى–: **(وَمَن يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ مِن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُولَئِكَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ وَلَا يُظْلَمُونَ نَقِيرًا[٥]).**
- المتَّبِع للدِّين الإسلاميّ يُجازى بمرافقة أفضل خلق الله –تعالى– في الحياة الآخرة، قال –تعالى–: **(وَمَن يُطِعِ اللَّـهَ وَالرَّسُولَ فَأُولَـٰئِكَ مَعَ الَّذِينَ أَنْعَمَ اللَّـهُ عَلَيْهِم مِّنَ النَّبِيِّينَ وَالصِّدِّيقِينَ وَالشُّهَدَاءِ وَالصَّالِحِينَ وَحَسُنَ أُولَـٰئِكَ رَفِيقًا[٦]).**

---

[٣] – سورة المائدة، الآية:٣. ينظر: الموجز في الأديان والمذاهب المعاصرة: د. ناصر العقل و د. ناصر القفاري – ص١٠

[٤] – سورة النحل، آية: ٩٧.

[٥] – سورة النساء، آية: ١٢٤.

- إنّ اتّباع الدّين يهذّب نفس الإنسان فيتحكّم بنفسه فيزيد من الطّاعات، ويبتعد عمّا يغضب الله –تعالى– من أعمال واتّباع الشّهوات.
- المحافظة على الدّين تجعل للإنسان معنى لحياته فيفوز في رضا الله –تعالى– في الدّنيا والآخرة، فلا يُضيّع دنياه وآخرته، فالآخرة هي دار البقاء، فقد قال الرسول –صلّى الله عليه وسلّم–: **(اللَّهُمَّ أَصْلِحْ لي دِينِي الذي هو عِصْمَةُ أَمْرِي**[٧]**)**.
- إنّ النّفس البشريّة تبحث دائماً على اتّباع خالق، فهذا الشّعور ممّا فطر الله – سبحانه وتعالى– عباده عليه، فاتّباع الدّين يُغذّي هذا الشعور ويُرضيه.
- الدّين هو الطّريقة التي تُوَطَّد علاقة المسلم بالله –سبحانه وتعالى–، قال الله –تعالى–: **(إِنَّمَا المُؤمِنونَ الَّذينَ إِذا ذُكِرَ اللَّـهُ وَجِلَت قُلوبُهُم وَإِذا تُلِيَت عَلَيهِم آياتُهُ زادَتهُم إيمانًا وَعَلى رَبِّهِم يَتَوَكَّلونَ* الَّذينَ يُقيمونَ الصَّلاةَ وَمِمّا رَزَقناهُم يُنفِقونَ* أُولـئِكَ هُمُ المُؤمِنونَ حَقًّا لَهُم دَرَجاتٌ عِندَ رَبِّهِم وَمَغفِرَةٌ وَرِزقٌ كَريمٌ**[٨]**)**.
- الدّين يُعمّق الرّوابط الاجتماعية سواء كان على نطاق الأسرة، أو المجتمع، أو العالم، كما يُعزّز المعاني الأخلاقيّة بين الأفراد، كالتعاون، والمساواة، والمحبة، ممّا يُعطي تأثيراً إيجابياً على مستوى الفرد، والأسرة، والمجتمع، والعالم أجمع[٩].

علم الأديان في القرآن الكريم:

القرآن الكريم آخر كتاب أنزله الله عز وجل، وهو كتاب للبشرية جمعاء؛ لهذا احتوى على أخبار الناس، وقد حصر القرآن الكريم **الأديان البشرية بستة أديان**[١٠]، وهي

---

[٦] – سورة النساء، آية: ٦٩.

[٧] – رواه مسلم، عن أبي هريرة، رقم:: ٢٧٢٠.

[٨] – سورة الأنفال، آية: ٢–٤.

[٩] – ينظر: محمد الزحيلي، وظيفة الدين في الحياة وحاجة الناس إليه، ليبيا: جمعية الدعوة الإسلامية العالمية، بتصرّف.

(الإسلام، واليهودية، والصابئة، والنصرانية، والمجوسية، والوثنية)، كما وَرَدَ في قوله تعالى: **(إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَادُوا وَالصَّابِئِينَ وَالنَّصَارَى وَالْمَجُوسَ وَالَّذِينَ أَشْرَكُوا إِنَّ اللَّهَ يَفْصِلُ بَيْنَهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّ اللَّهَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ)** [الحج: ١٧].

وقد تحدّث القرآن الكريم عن الأديان التي يدين بها الناس في الكثير من الآيات مثل:

- بيّن القرآن الكريم أنّ جميع الأنبياء دعوا إلى التوحيد، وكانت دعوتهم لسبيل توحيد الله وحده، والدليل قوله تعالى: **(وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ مِن رَّسُولٍ إِلَّا نُوحِي إِلَيْهِ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنَا فَاعْبُدُونِ)** [الأنبياء: ٢٥].
- ذكر القرآن الكريم كفر بني إسرائيل وتحريفهم لآيات الله، مثل قوله تعالى: **(وَإِنَّ مِنْهُمْ لَفَرِيقًا يَلْوُونَ أَلْسِنَتَهُم بِالْكِتَابِ لِتَحْسَبُوهُ مِنَ الْكِتَابِ وَمَا هُوَ مِنَ الْكِتَابِ وَيَقُولُونَ هُوَ مِنْ عِندِ اللّهِ وَمَا هُوَ مِنْ عِندِ اللّهِ وَيَقُولُونَ عَلَى اللّهِ الْكَذِبَ وَهُمْ يَعْلَمُونَ)** [آل عمران:٧٨].
- ذكر الله عز وجل انحراف النصارى عن عقيدتهم، في قوله تعالى: **(لَقَدْ كَفَرَ الَّذِينَ قَالُواْ إِنَّ اللّهَ هُوَ الْمَسِيحُ ابْنُ مَرْيَمَ، لَقَدْ كَفَرَ الَّذِينَ قَالُواْ إِنَّ اللّهَ ثَالِثُ ثَلاَثَةٍ وَمَا مِنْ إِلَهٍ إِلاَّ إِلَهٌ وَاحِدٌ وَإِن لَّمْ يَنتَهُواْ عَمَّا يَقُولُونَ لَيَمَسَّنَّ الَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ)** [المائدة: ٧٢-٧٣].

---

[١٠] – عبرنا بكلمة : الأديان البشرية ، لأن البشر هم من صنعوا لأنفسهم أديانا ومعتقدات فاسدة . أما الدين السماوي ، فهو الدين الإسلامي ، وما سواه فهو شرائع سماوية ، مثل : شريعة موسى وعيسى عليهما السلام. فتعبير: الديانات السماوية تعبير غير دقيق، ولو قيل: الشرائع الإلهية، أو السماوية لكان أولى.

قال سبحانه: (إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلامُ) [آل عمران:١٩].

قال ابن كثير في تفسيرها: إخبار منه تعالى بأنه لا دين عنده يقبله من أحد سوى الإسلام، وهو اتباع الرسل فيما بعثهم الله به في كل حين حتى ختموا بمحمد صلى الله عليه وسلم الذي سد جميع الطرق إليه إلا من جهة محمد صلى الله عليه وسلم، فمن لقي الله بعد بعثته بدين على غير شريعته، فليس بمتقبل منه، كما قال الله تعالى: (وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلامِ دِيناً فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ) [آل عمران:٨٥]. انتهى.

- بيّن القرآن الكريم تحريف أصحاب الديانات لآيات الله، مثل قوله تعالى: **(وَقَالَتِ الْيَهُودُ عُزَيْرٌ ابْنُ اللّهِ وَقَالَتْ النَّصَارَى الْمَسِيحُ ابْنُ اللّهِ ذَلِكَ قَوْلُهُم بِأَفْوَاهِهِمْ يُضَاهِئُونَ قَوْلَ الَّذِينَ كَفَرُواْ مِن قَبْلُ قَاتَلَهُمُ اللّهُ أَنَّى يُؤْفَكُونَ)** [التوبة: ٣٠].
- بيّن القرآن الكريم العبادة الوثنية، في قوله تعالى: **(أَفَرَأَيْتُمُ اللَّاتَ وَالْعُزَّى وَمَنَاةَ الثَّالِثَةَ الْأُخْرَى)** [النجم: ١٩-٢٠].
- وَرَدَ ذكرُ الآلهة المتعددة في القرآن الكريم، في وقله تعالى: **(يَا صَاحِبَيِ السِّجْنِ أَأَرْبَابٌ مُّتَفَرِّقُونَ خَيْرٌ أَمِ اللّهُ الْوَاحِدُ الْقَهَّارُ)** [يوسف: ٣٩].
- وَرَدَ في القرآن الكريم ذكرُ الملحدين الذين ينكرون وجود الله، مثل قوله تعالى: **(وَقَالَ فِرْعَوْنُ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ مَا عَلِمْتُ لَكُم مِّنْ إِلَهٍ غَيْرِي فَأَوْقِدْ لِي يَا هَامَانُ عَلَى الطِّينِ فَاجْعَل لِّي صَرْحًا لَّعَلِّي أَطَّلِعُ إِلَى إِلَهِ مُوسَى وَإِنِّي لَأَظُنُّهُ مِنَ الْكَاذِبِينَ)** [القصص:٣٨].

ثانيا: تعريف القضايا الفقهية المعاصرة [١١]:

يشتمل التعريف عدة عناصر هي: ١- قضايا، ٢- فقهية، ٣ – معاصرة.

أولاً – تعريف مصطلح " القضايا " :

القضايا: جمع قضية: وهي مأخوذة من قضى: وهي الأمر المتنازع عليه التي تعرض على القاضي أو المجتهد ليحكم أو يفتي فيها(١٢).

جاء في المعجم الوسيط القضية: الحكم، والقضية مسألة يتنازع فيها وتعرض على القاضي أو القضاء للبحث والفصل(١٣).

ثانياً – الفقهية :

من الفقه وهو لغة: الفهم الدقيق(١٤)، أما اصطلاحاً: فهو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية(١٥).

ومعلوم أن الفقيه يبحث في فعل المكلف من حيث ما يثبت له من الأحكام الشرعية والفقه هو المرجع في معرفة الحكم الشرعي فيما يصدر عن الإنسان أو ما يعترضه من مسائل في حياته(١٦).

ثالثاً – المعاصرة :

المعاصرة مأخوذة من العصر وهو لغة: الدهر، وهو الزمن الذي نزلت فيه هذه القضية، والمقصود به العصر الحالي أو الوقت الحاضر الذي ظهرت فيه كثير من القضايا والمسائل المستجدة التي تحتاج إلى حكم شرعي واجتهاد العلماء المتخصصين فيها.

فمصطلح قضايا فقهية معاصرة: يعني **أن هناك قضايا مستجدة تستحق أن توجه إليها العناية في البحث والتأصيل والتقويم،** والإسلام هو الدين الذي أنزله الله عز وجل لتقويم

---

[١١] – ينظر في هذا : قضايا فقهية معاصرة ، عبد الحق حميش ، جامعة الشارقة.

(١٢) المصباح المنير: للفيومي ٦٩٦/٢.

(١٣) المعجم الوسيط: إبراهيم أنيس وآخرون، مادة قضى، ص٧٤٢.

(١٤) القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة فقه ١٧١٤/١.

(١٥) الإبهاج: السبكي ٢٨/١.

(١٦) أصول الفقه: د. وهبة الزحيلي ١/ ٢٨.

الحياة الإنسانية بما فيها من حركة ونشاط: ومما يقطع به أن له أحكاماً وضوابط في كل ما يكتشفه الإنسان من حيث كيفية الاستفادة منه والتعامل معه، ولا شك أن علماء الشرع مدعوون دائماً إلى استنباط تلك الأحكام والبحث عن تلك الضوابط، مستنيرين بمقاصد شريعة الله وقواعدها العامة ومناهج السلف الصالح التي اتخذوها في مواجهة المستجدات للحكم عليها وضبط التعامل معها[١٧]، وإن حاجة العصر إلى الاجتهاد حاجة أكيدة لما يعرض من قضايا لم تعرض لمن تقدم عصرنا، وكذلك ما سيحدث من قضايا جديدة في المستقبل[١٨].

الألفاظ ذات الصلة.

لقد أطلق الفقهاء على تلك المسائل التي استجدت بالناس في عصورهم المتتالية عدة ألفاظ ومصطلحات، كما تعددت تعبيراتهم وتسمياتهم لهذا اللون من التأليف في الفقه: ومن التسميات التي ذكرت ما يلي:

١ – الفتاوى :

هي جمع فتوى– بالواو – بفتح الفاء، وبالياء، فتضم وهي اسم من أفتى العالم إذا بين الحكم[١٩].

وفي الاصطلاح: " هو إظهار الأحكام الشرعية بالانتزاع من الكتاب والسنة والإجماع والقياس" [٢٠]، وقيل: هي الإخبار بحكم الله تعالى عن دليل شرعي[٢١].

ولعل إطلاق اسم الفتاوى على " القضايا الفقهية المعاصرة " هو الأشهر والأكثر تداولاً بين الناس، من أمثلتها: **الفتاوى الهندية،الفتاوى التتارخانية، فتاوى ابن حجر الهيثمي، وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، فتاوى ابن الصلاح.**

---

(١٧) أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة: محمد نعيم ياسين، ص٦.

(١٨) قرار المجمع الفقهي في دورته الثامنة المنعقد عام ١٤٠٥ هـ بشأن موضوع الاجتهاد.

(١٩) المصباح المنير باب الفتوى ٤٦٢/٢.

(٢٠) فتاوى ابن رشد ١٤٩٦/٣.

(٢١) مباحث في أحكام الفتوى: د. عامر سعيد الزيباري، ص ٣٢.

٢- الفتاوى المعاصرة :

بعضهم يسميها الفتاوى المعاصرة؛ لأنها تتعرض لمسائل الوقت الحاضر وقضاياه أو العصر الحالي، فقد برزت في هذا العصر نوازل كثيرة تحتاج إلى اجتهاد فقهي وحكم شرعي، لعل أشهر من ألف تحت هذا العنوان الشيخ يوسف القرضاوي في كتابه المشهور في جزأين إلى الآن، ويسمى : فتاوى معاصرة، وهو من أنفس الكتب. الفتاوى الصادرة عن دار الإفتاء المصرية ، فتاوى اللجنة الدائمة بالمملكة العربية السعودية. فتاوى الشيخ عطية صقر، وهو كتاب جيد في موضوعه في جزأين .

٣- القضايا المستجدة :

القضايا جمع قضية وهي الأمر المتنازع عليه، وأضيف إليها المستجدة؛ لأنها مسائل مستحدثة جديدة الوقوع.

٤- المسائل - أو الأسئلة :

سماها بعض العلماء القدماء بالمسائل لأنها تتناول قضايا مطلوبة تطلب حلاً أو تطلب فتوى، وبعضهم يسميها بالأسئلة لأنها أسئلة يطرحها الناس ويتكفل العلماء بالرد عليها، ومن أشهر من ألف بهذا الاسم: **مسائل: القاضي أبو الوليد بن رشد.**

٥- الأجوبة - أو الجوابات :

كذلك سماها بعض علماء الأندلس بالجوابات لأنها مسائل أجاب عنها العلماء بطلب من الناس، وفي اللغة يقولون: لا يسمى جواب إلا بعد طلب[٢٢]، ومن أشهر من ألف تحت هذا الاسم: **أحمد بن محمد العباسي السملالي في كتابه "الأجوبة العباسية".**

٦- المشكلات:

كما عبر عنها الإمام شلتوت في كتابه الفتاوى حيث قال: " مشكلات المسلم المعاصر التي تعترضه في حياته اليومية "، وكذلك سماها محمد فاروق النبهان في كتابه المدخل

---

(٢٢) رسالتان في اللغة: أبو الحسن الرماني ٨١/١.

للتشريع الإسلامي[٢٣]، والمشكلات جمع مشكلة وهي في اللغة من أشكل، يقال أشكل الأمر: إذا التبس[٢٤].

٧- الواقعات :

وقال ابن عابدين: الفتاوى أو الواقعات: وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عن ذلك[٢٥]، والواقعات جمع واقعة وهي لغة بمعنى نزل، أما في الاصطلاح فهي الحادثة التي تحتاج إلى استنباط حكم شرعي لها، وقيل هي الفتاوى المستنبطة للحوادث المستجدة[٢٦].

٨- المستجدات :

وهي المسائل الحادثة التي لم يكن لها وجود من قبل وهذه المسائل يكثر السؤال عن حكمها الشرعي[٢٧].

٩- الحوادث :

قال الشيخ محمد البركتي: " الحوادث هي النوازل التي يستفتى فيها "[٢٨].

١٠- فقه النوازل :

ويسمي كثير من العلماء " القضايا الفقهية المعاصرة " فقه النوازل وذلك لأن النازلة هي الأمر الشديد الذي يقع بالناس[٢٩]، وبيان حكمها الشرعي يعني فقه النوازل فأطلق عليه هذا المصطلح، واشتهر استعماله عند فقهاء المغرب خاصة.

---

(٢٣) المدخل للتشريع الإسلامي: محمد فاروق النبهان، ص٣٩٢.

(٢٤) لسان العرب: ابن منظور، مادة شكل ٣٥٧/١١.

(٢٥) مجموعة رسائل بن عابدين، ص١٧.

(٢٦) انظر: المعاملات المالية المعاصرة: د. محمد عثمان شبير، ص١٢- ١٣.

(٢٧) مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق: أسامة عمر سليمان الأشقر، ص٢٧.

(٢٨) قواعد الفقه: محمد البركتي ١/ ٢٦٩.

(٢٩) لسان العرب: مادة نزل ١٨٢٩/٥.

خصائص القضايا الفقهية المعاصرة

يمتاز هذا النوع من الفقه بخصائص ومميزات أوجزها في النقاط التالية:

النوازل في معظم الأحيان لون جديد من المسائل لم يسبق حدوثها، لهذا قد تكون على الناس غريبة يصعب فهمها من أول وهلة فهي تحتاج إلى إمعان نظر وإلى بصيرة ثاقبة.

وقليل منها نظري محض أو تعليمي خالص كما هو حال كتب الفقه بصفة خاصة، فهو في الغالب إجابات عن أسئلة يطرحها الناس، وحل لمشكلات تتعلق بحياتهم اليومية لهذا يقبل عليه الناس ويتلهفون معرفة الجواب الصحيح المتعلق به:

فكانت مدعاة إلى إثارة علم المتصدر لها واستجلاب رأيه والتعرف على اجتهاداته واختياراته.

كما أن المسائل التي بحثت في القضايا الفقهية المعاصرة عدت ثروة جيدة، ومادة قانونية إسلامية صحيحة استطاعت أن تدخل في الكتب والمصنفات وأن تستمر ويقبل عليها الناس بلهفة، دون أن تفقد صلاحيتها وقابليتها للحياة.

لذا نرى كيف أن المفتين استندوا إليها في فتاواهم واستشهدوا بها في كتبهم، وأيدوا أجوبتهم بمضمونها، أو باقتباس منها في عبارتها أو أجابوا بها نفسها ناسبين أجوبتهم إلى صاحبها[٣٠].

إن فقه القضايا المعاصرة يختلف عن تلك الافتراضات النظرية فهي مسائل واقعية تحدث للناس وكل متلهف لمعرفة حكمها الشرعي.

كما تتميز المسائل المتعرض لها في القضايا الفقهية المعاصرة بالتعقيد وكثرة تشابكها ودقة فهمها وصعوبة حل معضلاتها؛ لذا فهي تحتاج إلى مزيد جهد وإلى إمعان نظر وعدم التسرع في الحكم والاجتهاد فيها.مثل: قضايا الائتمان المعاصر وصوره والبطاقات الائتمانية ومسائل التأمين الصحي والتأمين على الحياة والمقصود منها.

---

(٣٠) انظر مقدمة كتاب فتاوى ابن رشد ١/ ٨ و ٣٤.

كما أن أكثر هذه المشكلات والقضايا المطروحة قد سببت الحرج والضيق بمن نزلت بهم وهم في حاجة ماسة إلى من يجيبهم عن تلك المسائل وإلى من يرفع الحرج عنهم بالاجتهاد والفتوى.

في فوائد وأهمية " القضايا الفقهية المعاصرة ".

للقضايا الفقهية المعاصرة فوائد تتعلق بصفة المسائل الواقعية التي تعرض صوراً من المجتمع الذي نزلت فيه النازلة، وله فوائد تتعلق بالفتوى أو الحكم الشرعي، وله فوائد تعود على الفقيه المجتهد الناظر في الواقعة وفيما يلي ذكر لهذه الفوائد:

١- أنه من العلوم المهمة والفنون الضرورية في حياة الناس اليوم، لأنه يرد ويجيب عن مشكلات وقضايا مستجدة وعويصة نزلت بالناس وهم في أمس الحاجة لمعرفة الحكم الشرعي فيها:

ومن المعلوم أن الناس لم يكونوا علماء كلهم لا في عهد الرسول ﷺ ولا في عهد الصحابة والتابعين والأئمة المرضيين، ولقد أمر الله الجاهل أن يسأل العالم عن الحكم فيما ينزل به من قضايا وواقعات، قال تعالى: ﴿ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون ﴾ **[النحل: ٤٣].**

إذاً يهدف فقه القضايا المعاصرة إلى توليد البدائل الشرعية للمشكلات المطروحة على الساحة المعاصرة اجتماعياً وسياسياً واقتصادياً وقانونياً...

٢- كما أن للقضايا الفقهية المعاصرة أهمية أخرى تتصل بصفة النوازل الواقعية التي تعرض لنا صوراً من المجتمع الذي وقعت فيه تلك النوازل من الناحية الفكرية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية والتاريخية والأدبية:

أ - **فمن الناحية الفكرية:** يعرفنا فقه القضايا المعاصرة بالعلاقة بين المذاهب الفقهية والفرق الكلامية ويظهر ذلك من خلال المناظرات والمناقشات العلمية التي كانت تدور بين علماء الفرق والمذاهب في أثناء التعرض لنازلة من النوازل، كما يظهر ذلك من

خلال مواجهة الأفكار المنحرفة مثل ظاهرة الردة والزندقة وكيف واجه العلماء هذه الظواهر بالقواعد الشرعية اللازمة في هذا الميدان مع الاجتهاد العادل[٣١].

ب – **ومن الناحية الاجتماعية:** تقدم " النوازل " الكثير من الإشارات إلى أحوال المجتمع الإسلامي في منطقة النازلة من عادات في الأفراح والأتراح، كما تقدم لنا صورة حية عن حياة الناس وعاداتهم في السلم والحرب والعمران وأنواع الملبوسات والمطعومات وما إلى ذلك، الأمر الذي يجعل منها مصدراً وثيقاً لعالم الاجتماع مثلما هو للفقيه والعالم.

وكل ذلك سوف يسجله التاريخ، وتتناقله الأجيال، وتصبح كتب فقه النوازل من المصادر والمراجع التي يرجع إليها، لذا نجد كثيراً من المؤرخين قد انصرف إلى مصنفات النوازل والفتاوى لدراستها واستنباط ظواهر اجتماعية منها واستنتاج إفادات تاريخية، ومن هؤلاء المستشرق الفرنسي "جاك بارك" الذي اعتنى بنوازل المازوني – الذي استفاد كثيراً من كتب فقه النوازل لإبراز جوانب اجتماعية للمغرب في عصر هذه النوازل.

ج – **ومن الناحية الأدبية:** فإن لفقه القضايا المعاصرة فوائد عظيمة: فقد تحتوي الأسئلة والأجوبة عن تلك النوازل على قطع أدبية بليغة أو شعر نادر استشهد به، كما أنها تحافظ لنا على لغة الفقه والفقهاء الأدبية الرائعة.

د – **ومن الناحية السياسية:** تنقل هذه النوازل صورة واقعية لحوادث تاريخية تمس ذلك المجتمع الذي وقعت فيه النازلة في السلم والحرب مما قد يفيد السياسي في دراسته ومما يعينه في فهم كثير من أحداث الزمان.

هـ – **ومن الناحية الاقتصادية:** تقدم النوازل جملة من الصور عن الحالة الاقتصادية التي تمر بها البلاد الإسلامية، وعن الملكية والتجارة والبنوك وهذا كله يمكن معرفته من خلال تلك النوازل والمسائل المتعلقة بالمواضيع الاقتصادية: كطغيان البنوك الربوية على واقع المسلمين اليوم وكثرة الأسئلة التي يطرحها المسلمون ويطرحها الواقع المر الذي يتخبط فيه الجانب الاقتصادي في المجتمعات المسلمة، ومشكلة الديون التي تتعب

([٣١]) مقدمة تحقيق كتاب المسائل: ص١٠٣.

كاهل الدول الإسلامية وغيرها من المواضيع الاقتصادية التي تحتاج إلى فقه واجتهاد في نوازلها وواقعاتها المريرة.

و – **ومن الناحية التاريخية:** تقدم " النوازل " أحداثاً تاريخية وقعت للأمة الإسلامية ونزلت بها وتم الجواب عنها، وتقدم أحياناً أحداثاً أغفلها المؤرخون الذين ينصب اهتمامهم غالباً بالشؤون السياسية وما يتصل بالحكام والأمراء ومثال عن ذلك ما يحدث اليوم في أفغانستان من تقاتل بين الفصائل الأفغانية، أو مثل الحرب العراقية الإيرانية التي وقعت في الثمانينات أو اجتياح العراق للكويت وما ترتب عليه من استعانة بالكفار، وما حدث ويحدث لإخواننا المسلمين في يوغسلافيا من اضطهاد واغتصاب وما يستلزم ذلك من فقه واجتهاد يجيب عن تلك الشدائد والنوازل التي تنزل بالأمة الإسلامية في عصورها المتتالية.

٣– ومن فوائد فقه القضايا المعاصرة ذلك الأثر العلمي الذي تخلفه هذه الإجابات لأنها تحفظ لنا مسائل واجتهادات العلماء بنصها لتكون سجلاً للفتوى والقضاء ومرجعاً مهماً للمهتمين بها من أهل الاختصاص لا يمكن الاستغناء عنها بحال.

٤– كما أن فقه القضايا المعاصرة يعرفنا بأسماء لامعة من العلماء المجتهدين المفتيين، الذين تصدوا لهذه النوازل وأغاثوا الأمة، وكيف أنهم بذلوا الجهد والوسع للوصول إلى الحكم الشرعي وذلك باتباع أصول الاجتهاد دون تعصب أو هوى.

٥– وإضافة للفائدة السابقة فإن فقه القضايا المعاصرة يلقي الأضواء على شخصية صاحب ذلك الفقه، وتدلنا على اتجاهه وموقفه وعلى أصوله التي اعتمد عليها في اجتهاده وما إلى ذلك..

٦– كما أن لهذا الفقه فائدة أخرى: وهي فيما إذا نوقشت هذه المسائل في المجامع الفقهية التي يتم تشكيلها من علماء يمثلون جميع الدول الإسلامية، فإن ذلك من شأنه تلقيح أفكار العلماء واستفادة بعضهم من علم البعض، وكذلك من أجل التعاون والتكاتف للوصول إلى الحكم الشرعي الصحيح، وهذا يعصمهم من الخطأ أو الاختلاف، كما

يساعد على وضع الأصول والضوابط الاجتهادية مما يسهل على الفقيه والمجتهد النوازلي عمله في استنباط الأحكام الشرعية.

لهذا كله دونت أجوبة العلماء وفتاوى الفقهاء في تلك العصور الزاهرة وكانت مرجعاً عظيماً لمعرفة الأحكام، وثروة فقهية واسعة، وكانت في الوقت نفسه مصادر يرجع إليها مختصون في علم التاريخ والاجتماع والاقتصاد والسياسة وينهلون منها ما يفيدهم ويعينهم على الفهم الصحيح والعلم الناجح.

وتدوين هذه النوازل ونشرها فيه الفائدة العظيمة ويكون وصلاً لما انقطع من سلسلة البحوث الفقهية التي بدأها سلفنا العلماء الأعلام.

٧- كسب الأجر والمثوبة من الله عز وجل، فإن الدارس " للنازلة " المتجرد الذي يريد أن يصل إلى حكمها الشرعي إذا بذل جهده ووصل إلى حكم فيها فهو مأجور، إن أصاب فله أجران، وإن أخطأ فله أجر واحد.

٨- الحرص على تأدية الأمانة التي حمّلها اللهُ العلماءَ: فقد أخذ اللهُ الميثاقَ على العلماء ببيان الأحكام الشرعية وعدم كتمانها، وقد حصر التكليف بهم، فكان لزاماً عليهم التصدي للفتوى في النوازل ما استطاعوا إلى ذلك سبيلاً، وذلك إبراء للذمة بالقيام بتكاليف إبلاغ العلم وعدم كتمانه.

٩- كما أن هذه النوازل تثري الفقيه بعلم من سبقه من العلماء، ومن ثم يستطيع الاستفادة والإفتاء بفتاوى من سبقه إذا كانت مطابقة ومتناسبة مع النازلة، أو على الأقل أن يسلك مسالكهم ومناهجهم في دراسة نوازل عصرهم على نازلة عصره حتى يصل إلى استنباط الحكم الشرعي المناسب لها، والناظر بعين فاحصة ونظرة شمولية في هذا الجانب من الكتابة في النوازل والفتاوى الفقهية وما كان فيها للعلماء والفقهاء من مؤلفات جليلة متكاملة مع بعضها واستفادة اللاحق من السابق فيها يجد تلك الحقيقة جلية بارزة للفكر والعيان[٣٢].

([٣٢]) مقدمة كتاب " النوازل الجديدة الكبرى: للوزاني ": تحقيق الأستاذ عمر بن عباد (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب) ٣/١.

أولا : قضايا فقهية معاصرة في : (الطهارة).

المسألة الأولى: حكم استعمال مياه الصرف بعد تنقيتها بالوسائل الحديثة.

صدر في حكم إعادة استعمال مياه الصرف بعد تنقيتها قرار من هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية؛ ففي الدورة الثالثة عشرة لهيئة كبار العلماء المنعقدة في النصف الآخر من شهر شوال ١٣٩٨هـ بمدينة الطائف ، وبعد البحث والمداولة والمناقشة قرر المجلس ما يأتي-:

بناءً على ما ذكره أهل العلم من أن الماء الكثير المتغير بنجاسة يطهر إذا زال تغيره بنفسه أو بإضافة ماء طهور إليه ، أو زال تغيره بطول مكث أو تأثير شمس ومرور الرياح عليه أو نحو ذلك لزوال الحكم بزوال علته.

وحيث إن المياه المتنجسة يمكن التخلص من نجاستها بعدة وسائل ، وحيث إن تنقيتها وتخليصها مما طرأ عليها من النجاسات بواسطة الطرق الفنية الحديثة لأعمال التنقية يعتبر من أحسن وسائل الترشيح والتطهير ، حيث يبذل الكثير من الأسباب المادية لتخليص هذه المياه من النجاسات ، كما يشهد بذلك ويقرره الخبراء المختصون بذلك ممن لا يتطرق الشك إليهم في عملهم وخبرتهم وتجاربهم.

ولذلك فإن المجلس يرى طهارتها بعد تنقيتها التنقية الكاملة بحيث تعود إلى خلقتها الأولى لا يرى فيها تغير بنجاسة في طعم ولا لون ولا ريح ، ويجوز استعمالها في إزالة الأحداث والأخباث ، وتحصل الطهارة بها منها ، كما يجوز شربها إلا إذا كانت هناك أضرار صحية تنشأ عن استعمالها فيمتنع ذلك للمحافظة على النفس ، وتفادياً للضرر ، لا لنجاستها.

والمجلس إذ يقرر ذلك يستحسن الاستغناء عنها في استعمالها للشرب متى وجد إلى ذلك سبيل، احتياطاً للصحة ، واتقاءً للضرر ، وتنزهاً عما تستقذره النفوس ، وتنفر منه الطباع.

والله الموفق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم" انتهى[٣٣].

المسألة الثانية: التنظيف بالبخار للملابس وغيرها.

التنظيف بالبخار، أو ما يسمى بالتنظيف الجاف، فبعض الملابس كملابس الصوف، وأنواع أخرى من الملابس يفسدها غسلها بالماء، فتغسل بالبخار، ومعلوم أنه عند الغسل بالبخار لا تغسل بالماء، وإنما تغسل بالبخار فقط، فهل غسلها بالبخار كاف في إزالة النجاسة الواقعة عليها؟

---

[٣٣]- "**مجلة البحوث الإسلامية**" (١٧/٤٠ ، ٤١).

التنظيف بالبخار هو عبارة عن إزالة النجاسة والأوساخ بمزيل سائل غير الماء، ثم استعمال بخار الماء.

و كيفية ذلك: توضع بعض المركبات الكيميائية على الثوب المراد غسله، لإزالة ما علق به من أوساخ أو نجاسة، وبعد وضع هذه المادة تغسل ببخار الماء غسلا لا يصل إلى حد تقاطر الماء، وإنما بالبخار فقط، فهل هذا يكفي في إزالة النجاسة؟

فهنا :هل يتعين الماء لإزالة النجاسة، أو لا يتعين؟

القول الأول :أنه **يتعين الماء** لإزالة النجاسة، فلا تزول النجاسة بمزيل آخر غير الماء، وهذا القول هو المشهور من **مذهب الحنابلة، وهو مذهب المالكية والشافعية**، واستدل أصحاب هذا القول بعموم الأدلة التي تدل على أن الماء مطهر، ومزيل للنجاسة، ومنها قول الله تعالى: **(وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا)** وكذلك ما جاء في الصحيحين في قصة الأعرابي الذي بال في المسجد فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بأن يصب على بوله ذنوبا من ماء أو دلوا من ماء، وأيضا هدي النبي صلى الله عليه وسلم، فقد كان هديه في إزالة النجاسة أنه كان يزيلها بالماء إلى غير ذلك مما ورد من أن النجاسة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم إنما كانت تزال بالماء.

القول الثاني أنه **لا يتعين** الماء لإزالة النجاسة، بل يمكن أن تزول النجاسة بأي مزيل، فكما أنها تزول بالماء، فيمكن أن تزول كذلك بالشمس وبالريح وبأي مزيل كان، وهذا **هو مذهب الحنفية**، وهو **رواية عند الحنابلة، وقول عند المالكية والشافعية**، وهذا القول هو الذي عليه **عامة المحققين** من أهل العلم، وهو اختيار المجد ابن تيمية، وحفيده شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم رحمة الله تعالى على الجميع[٣٤].

[٣٤]– ينظر: النوازل المعاصرة في العبادات ، د. سعد الخثلان.

و في هذه المسألة يحصل بالتنظيف بالبخار إزالة النجاسة، ولو لم يحصل هناك غسل بالماء فيكون الغسل بالبخار كاف في إزالة النجاسة الواقعة على اللباس.

ومثل هذه المسألة :الأوراق النقدية، أو الأوراق المهمة مثل: العقود أو أسهم الملكية أو الشهادات الدراسية ، أو بطاقات الرقم القومي أو ما يشابهها التي تقع عليها نجاسة، من سقوطها في دورة المياه مثلا ، وأصابتها نجاسة ، ماذا نفعل ، وقد تتضرر من استخدام المياه؟

فكيف تزال هذه النجاسة؟ إن الأشياء التي تتضرر باستعمال الماء، يكفي فيها المسح، ولا يلزم غسلها. وبناء على ذلك نقول: هذه الأوراق النقدية أو غيرها من الأوراق المهمة، إذا وقع عليها نجاسة وكان غسلها بالماء يتلفها، فحينئذ يكفي فيها المسح، لإزالة النجاسة الواقعة عليها، وهذا المسح في الواقع تزول به عين النجاسة[٣٥].

المسألة الثالثة : القَسْطَرة والشَّرْج الصناعي.

القسطرة: هي أن يوضع للمريض في مجرى البول قِسْطار (ماسور بلاستيكي) يعمل على إخراج البول دون إرادة المريض، ويتجمع هذا البول في كيس، ويكون معلقاً في المكان الذي ينام فيه المريض، إما لعدم قدرة المريض على التبوُّل الطبيعي، أو مشقة الذهاب لقضاء الحاجة، ونحوه.

أما الشَّرج الصناعي: فهو أن بعض الناس يبتلى بسرطان القُولون، بحيث لا يتمكن من أن يتبرز تبرُّزاً طبيعياً، أو أن المريض يكون فيه تشوهات خَلْقية لا يتمكن من أن يتبرز تبرُّزًا طبيعياً، فيعمد الطبيب إلى أن يفتح في جدار البطن فتحةً، يسهل منها خروج

[٣٥]- المختار الإسلامي ، سعد بن تركي الخثلان ، ١٠/ سبتمبر / ٢٠١٦.

البراز دون إرادة المريض عن طريق أنبوب، ويكون هناك علبة يتجمع فيها هذا البراز، تزال بين فترة وأخرى.

والكلام في أثر هذين الأمرين على طهارة المريض، ومن ثمَّ صلاتِهِ مبنيٌّ على مسألة من به حَدَثٌ دائمٌ، والراجح فيمن كان حاله كذلك : أنه يتوضأ إذا أراد الصلاة، ولا يضرُّه ما خرج أثناء الصلاة، ثم إذا دخل وقت صلاة أخرى، يتوضأ لتلك الصلاة، ثم لا يضره أيضا ما خرج أثناءها؛ لأن غايته أن يقال: **هو معذور أثناء الصلاة فقط،** ولا سبيل له لمنع هذا الخارج أثناء الصلاة، أما إذا انقضت الصلاة، فقد زال العذر، وطولب مرة ثانية بالوضوء للفريضة التالية لانتقاض وضوئه بدخول وقت تلك الصلاة[٣٦].

المسألة الرابعة: حكم استجلاب الحيض وتعجيله .

إذا كان استجلاب الحيض أو تعجيله لحاجة طبية أو شخصية مباحة ، كمن عزمت على الحج أو العمرة ، وهي تعلم أن ذلك يوافق وقت حيضها ، فتأخذ دواء لتعجل وقت حيضتها أو تقلل مدته ، حتى تسافر وهي طاهرة ، وتأمن نزول الدم عليها حال إحرامها ، **فهذا من الفعل المباح** ، بشرط أنها لا تحدث ضررا أكثر من المصلحة أو مساوية لها، وذلك بعد مراجعة الأطباء من أهل الخبرة والثقة [٣٧].

---

[٣٦] – فتوى اللجنة الدائمة للبحوث والافتاء – السعودية، رقم (٧٠١١).

[٣٧]– فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء (٣٤٠/١٠) فتوى رقم: ٤٥٤٣.

سئلة للتقييم الذاتي .

س١: ما الراجح من أقوال العلماء في استخدام مياه الصرف لصحي لرفع النجاسات ؟

س٢: ما القاعدة الحاكمة لاستخدام مياه المجاري والصرف الصحي؟

س٣: اختر مما بين القوسين الإجابة الصحيحة.

- استجلاب الحيض حكمه (الجواز مطلقا – عدم الجواز مطلقا – الجواز بشرط).

س٤: صلاة المريض المعذور (صحيحة – باطلة – صحيحة بشرط).

س٥: صح أم خطأ.

- مريض سلس البول يتوضأ لكل صلاة .
- القسطرة البولية تفسد الصلاة .
- يتعين استخدام الماء لرفع النجاسات عند جميع الفقهاء .

ثانيا : قضايا فقهية معاصرة في : (الصلاة).

المسألة الأولى: أداء الصلاة في الطائرة[٣٨].

---

[٣٨] – فتاوى وزارة الأوقاف بدولة الكويت (٢٠٧/١.)

جاء في البحر الرائق لابن نجيم (٤١/٢)، (حاشية ابن عابدين) (٥/٢). **قال العينيُّ:** (وفي "خلاصة الفتاوى": **أمَّا صلاة الفرْض على الدابة لعُذر فجائزةٌ**، ومن الأعذار: المطرُ؛ عن محمَّد: إذا كان الرجل في السفر فأمطرت السماءُ لم يجِد مكانًا ما يشاء ينزل للصلاة، فإنَّه يقف على الدابة مستقبلَ القبلة ويُصلِّي بالإيماء إذا أمكنه إيقافُ الدابة، فإنْ لم يمكنه يُصلِّي مستدبرَ القبلة، وهذا إذا كان الطينُ بحال يصيب وجهَه، فإن لم تكُن هذه المثابة لكن الأرض نديَّة صلَّى هنالك، ثم قال: وهذا إذا كانت الدابةُ تسير بنفسها، أمَّا إذا سيَّرها صاحبها فلا يجوزُ التطوُّع ولا الفرض. ومن الأعذار: اللصُّ، والمرض، وأمَّا في البادية فتجوز ذلك، كذا ذكر صاحب "الخلاصة". ومن الأعذار: أن تكون الدابة جموحًا، ولو نزَل لا يُمكنه الركوبُ، ومن الأعذار: كون المسافر شيخًا كبيرًا لا يجِد مَن يُركبه إذا نزل، وفيها: الخوفُ من السَّبُع. وفي المحيط: تجوز الصلاة على الدابَّة في هذه الأحوال، ولا تلزمه الإعادةُ بعد زوال العذر) (البناية) (٥٤٥/٢).

(مواهب الجليل) للحطاب (٢٠٥/٢)، وينظر: (المدخل) لابن الحاج (٥١/٤). **قال التنُّوخي:** (ومن اضطرَّ إلى الصلاة على الدابة لعدم القُدرة على النزول؛ إمَّا لمرض أو لخوفه، **صلَّى الفريضة عليها**، فإنْ قدَر على التحوُّل إلى القبلة تحوَّل، وإلَّا سقطت في حقِّه) (التنبيه على مبادئ التوجيه) (٤٣٠/١).

قال النوويُّ: (ولا يجوزُ فِعل الفريضة على الراحلة من غير ضرورة، فإنْ خاف انقطاعًا عن رفقته لو نزَل لها، أو خاف على نفْسه أو ماله، فله أن يُصلِّيَها على الراحلة، وتجب الإعادة) (روضة الطالبين) (٢٠٩/١)، (فتح العزيز) للرافعي (٢٠٨/٣). **قال البُهوتيُّ:** ("وتصحُّ صلاة فرض على راحلة واقفة أو سائرة خشيةَ تأذٍّ بوحلٍ أو مطر، ونحوه" كثلج وبرد... "كخائفٍ بنزوله على نفْسه من عدو ونحوه" كسَبُع؛ قال في الاختيارات: **تصحُّ صلاة الفرض على الراحلة خشيةَ الانقطاع عن الرفقة**، أو حصول ضرر بالمشي) (كشاف القناع) (٥٠٢/١). ويُنظر: (الإقناع) للحجاوي (١٧٨/١) **ابنُ بطَّال: (أجمع العلماء أنه لا يجوز أنْ يُصلِّي أحد فريضةً على الدابَّة من غير عُذر)** (شرح صحيح البخاري) (٩٠/٢). **وحكَى ابن عبد البر، والنووي، الإجماعَ على عدم جوازِ صلاة الفريضة على الراحلة إلَّا في حالة شدَّة الخوف**؛ قال ابنُ عبد البرِّ: (وقد انعقد الإجماعُ على أنَّه لا يجوزُ أن يُصلِّي أحدٌ فريضة على الدابة في غير شدَّة الخوف، فكفى بهذا بيانًا وحجَّةً) (الاستذكار) (٢٥٥/٢). وقال النوويُّ: (وفيه دليلٌ على أنَّ المكتوبة لا تجوز إلى غير القبلة ولا على الدابة، وهذا مُجمَع عليه إلَّا في شدَّة الخوف) (شرح النووي على مسلم) (٢١١/٥).

"... إن الصلاة إذا حلت على المسافر بالطائرة، فيلزمه أن يصلي قبل خروج الوقت، إلا حيث يجوز له جمع التأخير. وإذا لم يتمكن أن يصلي بالوضوء فليتيمم، ويتوجه إلى القبلة إن كان هناك متسع لذلك، فإن لم يتمكن، جاز له أن يصلي إلى الجهة المتيسرة له، ويصلي بالإيماء إن لم يتمكن من أداء الصلاة على وجهها ".

المسألة الثانية: جمع الصلاتين للأطباء في العمليات الجراحية الطويلة[٣٩].

فإن مما ذكره الفقهاء في كتبهم وقرروه أن الإنشغال بإنقاذ النفس المعصومة مقدم على الصلاة جماعة، ونص بعضهم على أنه مقدم على المحافظة على الوقت، ومن هنا فإذا كان وقت العملية الجراحية يستغرق وقتا طويلا، فإن للطبيب أن يجمع بين الصلاتين المشتركتين في الوقت إما جمع تقديم أو جمع تأخير.

وقد ذكر بعض المعاصرين أن من انشغل بعملية جراحية واستغرق وقتها خروج وقت الصلاتين المشتركتين في الوقت كالظهر والعصر، فإن حكمه حكم المقاتل يصلي حسب استطاعته ولا يجوز له تأخير الصلاتين حتى يخرج الوقت.

---

[٣٩] – فتاوى وزارة الأوقاف بدولة الكويت (١/٢٠٧).

المسألة الثالثة: دفن المسلم في صندوق خشبي.

نظر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في موضوع **حكم دفن أموات المسلمين في صندوق خشبي،** على الطريقة المتبعة لدى المسيحيين، حيث إن بعض المسلمين هناك، لا يزالون يستحسنون ويتبعون هذه الطريقة، رغم أن حكومة الولاية المذكورة، سمحت للمسلمين بالدفن على الطريقة الإسلامية، أي في كفن شرعي، دون صندوق.

أولًا: المعتبر في الدفن الشرعي هو مواراةُ الميت في حفرةٍ تستر رائحته، وتحميه من أي اعتداء، **والأصل عند الفقهاء كراهة الدفن في الصندوق (التابوت)؛ لأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا أصحابه أنهم دفنوا فيه، ولأن الأرض أفضل لجسد الميت.**

والذي نراه أن مثل هذه الطريقة في الدفن المسئول عنها ليس فيها محظورٌ شرعيٌّ، فالدفن في التابوت وإن كان كرهه بعض الفقهاء؛ لكونه في معنى الآجُرِّ، إلا أن الكراهة تزول عند الحاجة.

وعند الحنفية أنه يُستحسن دفن المرأة في التابوت مطلقًا؛ للحاجة وغيرها. ومن الحاجة الداعية إلى دفن الميت عمومًا –رجلًا كان أو امرأةً– اندماجُ المسلمين في التعايش مع أهل بلدهم وعدمُ مخالفة أعرافهم ما دامت لا تخالف حكمًا شرعيًّا. وما دامت طريقة الدفن في بلدٍ ما لا تخالف أمرًا قطعيًّا فلا مانع منها شرعًا، وليس من مقصد الشريعة مخالفةُ أعراف الناس ما دامت لا تخالف مُجْمَعًا عليه، قال الإمام السرخسي الحنفي[٤٠] [وَكَانَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى يَقُولُ: لَا بَأْسَ بِهِ فِي دِيَارِنَا؛ لِرَخَاوَةِ الْأَرْضِ، وَكَانَ يُجَوِّزُ اسْتِعْمَالَ رُفُوفِ الْخَشَبِ وَاتِّخَاذِ التَّابُوتِ لِلْمَيِّتِ حَتَّى قَالُوا: لَوْ اتَّخَذُوا تَابُوتًا مِنْ حَدِيدٍ لَمْ أَرَ بِهِ بَأْسًا فِي هَذِهِ الدِّيَارِ] اهـ.

ثانيًا: إذا وُجِدَ في البلدة التي تُوفِّيَ بها المسلم مقبرةٌ للمسلمين فإنه يُدفَن بها، وإذا لم يوجد في هذه البلدة مقابر للمسلمين فيُرجع به إلى بلده ليُدفن بها، إلا إذا كان في نقله مشقةٌ غير محتملة أو ضررٌ يقع عليه أو على أهله فلا مانع من دفنه في البلدة التي مات فيها في قبرٍ مستقلٍّ، أما إذا لم يوجد قبرٌ مستقلٌّ فلا مانع من دفنه في مقابر غير المسلمين؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات، ودفنه بمقابر غير المسلمين أولى مَن تركه بدون دفن[٤١].

هل يجوز دفن الذكور مع الإناث في مقبرة واحدة إذا دعت الضرورة لذلك، وكيف يتم دفن امرأة مع رجل قد مات قبلها في نفس المقبرة؟

يجب أن يُفرَد كلُّ ميت بقبر لا يشترك معه فيه غيره، إلا إذا ضاقت بهم المقابر؛ فقد صح أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يجمع بين الرجلين والثلاثة من شهداء أُحد في قبر واحد، وكذلك يجب أن يكون للرجال مقابرهم وللنساء مقابرهن، فإذا لم يتيسر ذلك واقتضت الظروف أن يدفن الرجال مع النساء في مقبرة واحدة، فيجب أن يكون هناك حاجز من الطوب أو ساتر من التراب بين الرجال والنساء[٤٢].

---

[٤٠] – ينظر: المبسوط،٢/ ٦٢، ط. دار المعرفة.

[٤١] – دار الافتاء المصرية ، رقم : ٢٢٤١.

[٤٢] – دار الافتاء المصرية ، رقم: ٤٧٤١. وهي رواية عن الإمام أحمد وبه قال الحافظ أبو محمد بن حزم.

المسألة الرابعة: عقد التسبيح بالأنامل وكيفيته ، وما حكم استخدام المسبحة الالكترونية.

العلماء يتَّفقون على أنَّ عقدَ الذكر بالأصابع هو السّنة، وأنَّه هو الأفضل والأكمل والمشروع، ويدل على ذلك حديث عبدالله بن عمرو –رضي الله عنهما– قال: رأيتُ رسولَ الله ﷺ يعقد التَّسبيح بيمينه[٤٣].

فدلَّ هذا على عقد التَّسبيح، والعقد يكون بالأصابع، ودلَّ على أنَّ هذا العقدَ يكون باليمين، بمعنى أننا حينما نعدّ الذكر فإننا نستعمل اليد اليمنى لهذا الغرض؛ لأنَّ اليد اليمنى إنما تكون للأمور التي تكون كريمةً، شريفةً، فيأكل الإنسانُ بيمينه، ويشرب بيمينه، ويأخذ بيمينه، ويُعطي بيمينه، ويُصافح الناسَ بيمينه، والشِّمال تكون للخلاء، وما إلى ذلك. فهنا إذًا التَّسبيح يكون باليد اليمنى، ولا تُستعمل اليد اليُسرى للتَّسبيح.

بهذا نعلم أنَّ ما يفعله بعضُنا؛ حيث يعقدون التَّسبيح أو الذكر بالأصابع العشرة، يعني باليدين: اليمين، والشمال؛ أنَّ هذا خلاف السنة، فنقتصر على اليد اليُمنى.

ينظر: "الإنصاف" ٢/ ٣٨٧، ط. دار إحياء التراث العربي، "المحلى" ٣/ ٣٣٧، ط. دار الفكر).

[٤٣] – خرجه البيهقي في "سننه": كتاب الصلاة، باب الترغيب في مكث المصلي في مُصلاه لإطالة ذكر الله تعالى في نفسه، وكذلك الإمام إذا انحرف، برقم (٣٠٢٧)، قال الألباني: أخرجه أبو داود (١/ ٢٣٥) بسندٍ صحيحٍ، وحسَّنه النووي في "الأذكار" (ص٢٣)، وكذا الحافظ ابن حجر في "نتائج الأفكار" (ق١/١٨)، وعزاه الأول للنَّسائي، وهو عنده (١/ ١٩٨) ضمن حديثٍ، وكذلك أخرجه في "عمل اليوم والليلة" (٨١٩). انظر: "سلسلة الأحاديث الضَّعيفة والموضوعة وأثرها السَّيئ في الأمة" للألباني (٣/ ٤٨).

وفي حديث يسيرة –رضي الله عنها– أنَّ النبي ﷺ أمرهنَّ أن يُراعين بالتَّكبير والتَّقديس والتَّهليل، وأن يعقدن بالأنامل[٤٤].

وعلل هذا بقوله: "فإنهنَّ مُستنطقات"، بمعنى: أنها تشهد وتنطق وتُخبر عن هذا العمل الذي زاوله المكلَّف بها؛ لأنَّ جوارحَ الإنسان تشهد عليه، تشهد على ما عمل من خيرٍ وشرٍّ."

والأنامل هذه رؤوس الأصابع التي رُكِّبت عليها الأظفار، يُقال لها: أنامل، جمع: أنملة، **والكيفية:** يكون العقدُ هكذا: سبحان الله، فيضمّ الأصبع الأولى، ثم يقول: سبحان الله – مثلاً– ويضمّ الثانية، ثم يقول: سبحان الله، ويضمّ الثالثة، وهكذا، هذا كلّه يُقال له: عقد. ويحتمل أن يكون ذلك باعتبار أنَّه يضع الإبهامَ على كل مفصلٍ، فهذه الأصابع، كل أصبعٍ من هذه الأصابع الأربعة فيه ثلاثة مفاصل سوى الإبهام، ففيه مفصلان، فيحتمل أن يكون العقدُ بأن يضع الإبهامَ على كل مفصلٍ في كل أصبعٍ، وبهذا يكون قد جاء بأربعة عشر، فيزيد واحدةً؛ يكون خمسة عشر في كل يدٍ، فإذا فعل ذلك مرتين فهذه ثلاثون، حيث مَن يُخطئ في العدد يمكن أن يفعل هذا.

كن هذه يدل على مشروعية التسبيح ، فهل يجوز أن يحسب بآلةٍ كالسِّبْحَةِ مثلاً؟

---

[٤٤] – خرجه أبو داود في كتاب الصلاة، باب التسبيح بالحصى، برقم (١٥٠١)، وحسَّنه الألباني في نفس الكتاب.

من أهل العلم مَن رخَّص في هذا، قال: إذا احتاج إليه، ما يضبط العددَ. بعضهم رخَّص فيه، ما شدَّدوا في هذا، وذهب إلى هذا جماعةٌ من المتقدمين والمتأخرين، وشيخ الإسلام –رحمه الله– يقول عن استخدام الخرز أو المسبحة أو نحو ذلك، يقول: **من الناس مَن كرهه، ومنهم مَن لم يكرهه، وإذا أحسنت فيه النية فهو حسنٌ غير مكروهٍ، وأمَّا اتِّخاذه من غير حاجةٍ، أو إظهاره للناس مثل: تعليقه في العنق، أو جعله كالسِّوار في اليد، أو نحو ذلك، فهذا إمَّا رياء للناس**، أو مظنة المراءة ومُشابهة المرائين من غير حاجةٍ، فإن كان رياءً فهو مُحرَّمٌ، والثاني أقلّ أحواله الكراهة، يعني: مُشابهة هؤلاء المرائين، يقول: فإنَّ مُراءة الناس في العبادة المختصّة: كالصَّلاة، والصيام، والذكر، وقراءة القرآن؛ من أعظم الذنوب[٤٥] .

وفي فتاوى اللَّجنة الدَّائمة أجابوا عن هذه المسألة، وختموا الجوابَ بقولهم: فالخير كل الخير باتِّباع سنة النبي ﷺ، وعدم استبدالها بما يحدث ويستجد فذكروا أنَّ التَّسبيح باليد أفضل، وأنَّه لم يثبت عن النبي ﷺ أنَّه اتَّخذ لنفسه مسبحةً يُسبِّح بها، لكنَّهم لم يجزموا بأنَّ ذلك من قبيل البدعة.

وبعض أهل العلم شدَّد فيه جدًّا، مثل: الشيخ بكر أبو زيد –رحمه الله– فله رسالة مُستقلة في هذا، ومن عباراته في ذلك يقول: إنَّ مَن وقف على تاريخ اتِّخاذ السّبحة، وأنها من شعائر الكفَّار من البوذيين، والهندوس، والنَّصارى، وغيرهم، وأنها تسرَّبت إلى المسلمين من معابدهم .... يقول: على أنها من خصوصات معابد الكفرة. يعني: أنها من خصائصهم في دينهم، باعتبار أنَّه لا يجوز التَّشبه بهم فيها، يقول: وأنَّ اتِّخاذ المسلم لها وسيلة للعبادة بدعة، ضلالة[٤٦].

فعلى كل حالٍ، يبقى المكلَّف مع المشروع مما جاء عن النبي ﷺ وعن أصحابه نعقد التَّسبيح باليمين.

---

[٤٥] – مجموع الفتاوى" لابن تيمية (٢٢/ ٥٠٦).

[٤٦] – السبحة: تاريخها وحكمها" لبكر أبي زيد (١٠١).

أسئلة للتقييم الذاتي .

س١: ما المقصود بجمع التقديم وجمع التأخير ؟

س٢: اختر مما بين القوسين الإجابة الصحيحة .

- استخدام المسبحة حكمه(الجواز مطلقا – عدم الجواز مطلقا – عند الضرورة)
- يمكن للأطباء استخدام ..... لأداء الصلوات عند ضرورة العلميات الجراحية (جمع التقديم – جمع التأخير – أي منهما).
- استخدام الجمع للصلاتين بسبب(المحافظة على النفس البشرية – اهمية العلمية الجراحية – التكاسل).

س٣: صح أم خطأ.

- دفن المرأة مع الرجل في مقبرة واحدة.
- يجوز الدفن في التوابيت عند الحاجة.

س٤: رتب الجمل الثلاث التالية، بحيث يكون رأيا فقهيا سليما.

(فإن لم يتمكن، جاز له أن يصلي إلى الجهة المتيسرة له.

ويصلي بالإيماء إن لم يتمكن من أداء الصلاة على وجهها

ويتوجه إلى القبلة إن كان هناك متسع لذلك)

ثالثا: قضايا فقهية معاصرة في : (الزكاة)

المسألة الأولى: زكاة المستغلات.

التعريف اللغوي للمستغلات:

المستغلات بضم الميم وفتح التاء والغين ، يقال استغل كذا أي: طلب غلته، واسْتَغلَّ المُسْتَغَلاَّتِ أخذَ غَلَّتَها ، واسْتِغْلالُ المُسْتَغلاَّتُ أخْذُ غَلَّتها [٤٧].

تعريف المستغلات اصطلاحاً: عرفها المؤتمر الأول للزكاة المنعقد في الكويت ١٤٠٤/٧/٢٩هـ [٤٨] فقالوا: يقصد بالمستغلات المصانع الإنتاجية والعقارات والسيارات والآلات ونحوها من كل ما هو معد للإيجار وليس معداً للتجارة في أعيانه"، وهذا فيه إشكال فقولهم "معد للإيجار" يتعارض مع ما هو معلوم من أن المصانع ليست معدة للإيجار في العادة.

وعرفها الدكتور وهبه الزحيلي فقال : "يقصد بالمستغلات المصانع الإنتاجية والعقارات والسيارات والآلات ونحوها من كل ما هو معد للإيجار وليس معداً للتجارة في أعيانه" [٤٩].

وعرفها الدكتور يوسف فقال: "المستغلات: هي الأموال التي لا تجب الزكاة في عينها، ولم تتخذ للتجارة ولكنها تتخذ للنماء، فتغل لأصحابها فائدة وكسباً بواسطة تأجير عينها، أو بيع ما يحصل من إنتاجها". **ومثل لما يؤجر:** بالدور والدواب التي تكون بأجرة معينة،

---

٤٧ – ينظر: الصحاح للجوهري : (٦ / ٦٣) ، القاموس المحيط : (١ / ١٣٤٤) ، تاج العروس من جواهر القاموس : (٣٠ / ١٢١) (٣٠ / ١١٥)، لسان العرب : (١١ / ٤٩٩) ، مختار الصحاح : (١ / ٤٨٨) ، المعجم الوسيط : (٢ / ٦٦٠).

٤٨ – أبحاث فقهية في قضايا الزكاة المعاصرة للأشقر وزملائه (٨٦٥/٢) مطبوع كملحق معه ، وانظر: الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة ، د.أحمد السالوس : (٦٥١/٢).

(٤٩) الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي (١٠ / ٥٤٥).

ومثل ذلك الحلي الذي يكرى وغيره. وفي عصرنا يتمثل في العمارات ووسائل النقل وغيرها.

وما ينتج ويباع نتاجه: مثل البقر والغنم غير السائمة التي تتخذ للكسب فيها، ببيع لبنها أو صوفها أو تسمينها أو غير ذلك. وأهم منها الآن المصانع التي تنتج ويباع إنتاجها في الأسواق.

واستثنى د: يوسف المنتجات الحيوانية، التي لا تجب الزكاة في أصلها وجعل لها حكم العسل فيؤخذ منها العشر من الصافي [٥٠].

أنواع المستغلات: تتنوع المستغلات إلى عدة أنواع منها :

١. ثابتة كالعقار من أراضي ومباني ومصانع.

٢. منقولة كأدوات الحرفة والسيارات والعوامل المعدة للكراء والبواخر والطائرات والآلات.

٣. معنوي، كالاسم التجاري وبراءة الاختراع ونحوها وتراخيص الاستخدام لمنتج أو اسم [٥١].

٤. كائنات حية، كالحيوان لأخذ دره أو نسله أو صوفه أو حريره أو ما ينتج منه من منافع مع بقائه، ومنه غلة الرقيق وكسبه.

---

(٥٠) ينظر: زكاة المستغلات ، د. يوسف ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني ، الدورة الثانية (٢ / ٧٢).

(٥١) ينظر: عروض التجارة والصناعة والأصول الثابتة والمستغلات والأسهم والسندات ، بحث مقدم لندوة السياسة المالية ، المعهد الدولي للاقتصاد الإسلامي ، الجامعة الإسلامية الدولية ، إسلام آباد ، ١٩٨٦م ، مطبوع ضمن بحوث في الزكاة ، د. رفيق المصري : (١٦٠).

حكم زكاة المستغلات: اختلف العلماء في وجوب الزكاة في المستغلات على أقوال:

القول الأول: وجوب الزكاة في الغلة فقط وعدم وجوب الزكاة في الأصل المستغل، وبناء على هذا فتجب في الغلة فقط، إذا مضي حول على إنتاج الغلة وبلوغها نصاباً، أي: أنه يعامل معاملة النقود في النصاب ومقدار المخرج.

وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية [٥٢]، والمالكية في المشهور [٥٣]، والشافعية [٥٤]، والحنابلة في المشهور [٥٥].

---

(٥٢) ينظر: البحر الرائق : (٢ / ٢٤٦)، بدائع الصنائع : (٢ / ٦) ، شرح فتح القدير : (٢ / ١٦٥) ، الفتاوى الهندية : (١ / ١٨٠) ، حاشية ابن عابدين : (٣٣١/٢) ، المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة : (٢ / ٥٩٧).

قال ابن المواق- من المالكية: "كما في كتاب محمد قال: إن اكترى دارا لسكناه ثم أكراها لأمر حدث له فإن غلتها فائدة، وإن اكتراها للتجارة ثم أكراها فأغل منها مما فيه الزكاة فليزكه لحول من يوم زكى ما اكتراها به" [٥٦].

وقال الموفق ابن قدامة: " ومن أجر داره فقبض كراها فلا زكاة عليه فيه حتى يحول عليه الحول. وعن أحمد أنه يزكيه إذا استفاده والصحيح الأول " [٥٧].

والرأي السابق : هو قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد بجدة عام ١٤٠٥هـ [٥٨]، وهو قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع للرابطة عام ١٤٠٩هـ [٥٩]، واختيار مجمع البحوث الإسلامية في المؤتمر الثاني بالإجماع سنة ١٣٨٥هـ (١٩٦٥م) [٦٠]، والندوة السابعة لقضايا الزكاة المنعقدة في الكويت عام ١٤١٧هـ [٦١].

---

(٥٣) ينظر: الموطأ – رواية يحيى الليثي : (١ / ٢٤٦) ، الاستذكار : (٣ / ١٤١) ،التاج والإكليل لمختصر خليل : (٢ / ٣١٠) ، مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل: (٦ / ١٥٧).

(٥٤) ينظر: الأم (٢ / ٦١) ، (٢ / ٤٦) ، الحاوي الكبير للماوردي : (٣ / ٢٧٤) ، المجموع : (٥ / ٣٠٣) ، (٥ / ٣١٤).

(٥٥) ينظر: المسائل الفقهية ، أبو يعلى الفراء : (١ / ١١٧) ،المغني : (٢ / ٦٢٢) ، (٢ / ٤٩٢)، بدائع الفوائد : (٤ / ٢١٩) ، الفروع : (٢ / ٣٨٧) ، الإنصاف للمرداوي : (٣ / ١٦١) ،المبدع : (٢ / ٣٨٤) ،كشاف القناع : (٢ / ٢٤٣) ،الروض المربع : (١ / ٣٨٧) .

(٥٦) التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق : (٢ / ٣١٠).

(٥٧) المغني : (٢ / ٦٢٢).

(٥٨) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني (ج١/ص١٩٧).

(٥٩) ينظر: دراسات في المحاسبة الزكوية: (١٣٨).

(٦٠) ينظر: أبحاث فقهية في قضايا الزكاة المعاصرة للأشقر وزملائه (٨٦٥/٢) مطبوع كملحق معه ، وينظر: زكاة المستغلات ، للدكتور علي أحمد السالوس ، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،العدد الثاني : (د ٢ / ٩٤) ، دراسات في المحاسبة الزكوية: (١٣٨)، فتاوى اللجنة الدائمة- السعودية : (٣٣١/٩).

(٦١) ينظر: أحكام وفتاوى الزكاة والصدقات والنذور والكفارات ، بيت الزكاة الكويتي : (٥٧).

وهو اختيار : اختيار الشوكاني [٦٢]، وصديق حسن خان [٦٣]، والشيخ محمود شلتوت [٦٤]، والدكتور أحمد السالوس،، وأفتى به الشيخ مصطفى الزرقا في فتاويه مع ميله للقول الثالث [٦٥].

القول الثاني: وجوب زكاة التجارة في قيمة أعيان المستغلات وغلتها، وهو قول الدكتور رفيق المصري [٦٦]، والدكتور عبد الرحمن بن حسن النفيسة، وحسن عبد الله الأمين [٦٧]، وبناء عليه فتجب الزكاة في الأصل من عقار وسيارة وطائرة ونحوها مع غلتها بأن تقوّم قيمتها مع الغلة ويخرج ربع العشر (٢,٥%) بعد مضي حول.

القول الثالث: وجوب تزكية الغلة – دون الأصل – زكاة الزروع والثمار أي بعد حلول الحول ، وممن قال به الشيخ محمد أبو زهرة في قولٍ له [٦٨]، والشيخ عبد الوهاب

---

(٦٢) ينظر: السيل الجرار : (٢٧/٢).

(٦٣) ينظر: الروضة الندية : (٥٠٢/١)

(٦٤) ينظر: زكاة المستغلات ، للدكتور علي أحمد السالوس ، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،العدد الثاني : (د ٢ / ٩٤).

(٦٥) ينظر: فتاوى الزرقا : (٤٦).

(٦٦) ينظر: بحوث الزكاة ، د. رفيق المصري : (١١٥).

(٦٧) ينظر: دراسات في المحاسبة الزكوية : (١٤٠).

(٦٨) ينظر: زكاة المستغلات ، د. القرضاوي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني ، الدورة الثانية (٢ / ٧٥) ، وذكر الدكتور أحمد السالوس أنه رجع عنه عام ١٣٨٥ هـ ينظر: زكاة المستغلات ، للدكتور علي أحمد السالوس ، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،العدد الثاني : (د ٢ / ٩٤).

خلاف (٦٩)، والشيخ عبد الرحمن حسن(٧٠)، والدكتور القرضاوي بعد خصم نسبة الإهلاك السنوي للأصل من الغلة (٧١).

وعندما عقدت حلقة الدراسات الاجتماعية بدمشق سنة ١٩٥٢م، وبحث موضوع الزكاة انتهى المجتمعون إلى أن المستغلات لا تزكى عينها، وإنما غلتها فقط، وأن ما تزكى غلته لا عينه يقاس على زكاة الزرع، فالعين كالأرض، والغلة كالزرع، فصافي الغلة يزكى بنسبة ١٠ % وكان من ضمن الحضور أبو زهرة و عبد الرحمن حسن و عبد الوهاب خلاف (٧٢).

وبناء على هذا القول يجب إخراج الغلة مع التفريق بين المنقول والثابت، ففي المنقول تؤخذ الزكاة من رأس المال بمقدار ربع العشر، والثابت تؤخذ الزكاة من غلته بمقدار العشر أو نصف العشر، فأما العشر فإن أمكن معرفة صافي الغلات بعد التكاليف فإن الزكاة تؤخذ من الصافي بمقدار العشر، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الزكاة بالعشر من الزرع الذي سقى بالمطر أو العيون، فكأنه أخذه من صافي الغلة، وإن لم تمكن معرفة الصافي على وجهه – كالعمائر المختلفة– فإن الزكاة تؤخذ منها –أي من الغلة – بمقدار نصف العشر.

الترجيح:

---

(٦٩) انظر: زكاة المستغلات ، د. القرضاوي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني ، الدورة الثانية (٢ / ٧٥) .

(٧٠) ينظر: فقه الزكاة : (٥١٦/١) ، زكاة المستغلات ، د. القرضاوي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني ، الدورة الثانية (٢ / ٧٥).

(٧١) ينظر: فقه الزكاة : (٥١٦/١) ، زكاة المستغلات ، د. القرضاوي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني ، الدورة الثانية (٢ / ٧٥).

(٧٢) ينظر: زكاة المستغلات ، للدكتور علي أحمد السالوس ، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،العدد الثاني : (د ٢ / ٩٤).

والأرجح والله أعلم هو القول الأول القاضي بوجوب الزكاة في غلة المستغلات دون أصولها، مع الالتزام بالشروط الموجبة لإخراج الزكاة ، من بلوغ النصاب وحولان الحول.

المسألة الثانية : زكاة الأوراق النقدية.

أولا: تعريفُ الورَق النقديِّ:

الورق النقديُّ: هي قطعةٌ مِن وَرَقٍ خاصٍّ، تُزيَّنُ بنقوشٍ خاصَّة، وتحمِلُ أعدادًا صحيحةً، يقابِلُها في العادةِ رصيدٌ معدِنيٌّ بنسبةٍ خاصَّةٍ يحدِّدُها القانونُ، وتَصدرُ إمَّا من الحكومةِ، أو من هيئةٍ تُبيحُ لها الحكومةُ إصدارَها؛ ليتداوَلَها النَّاسُ عُملةً، وتسمَّى بأسماءٍ خاصَّة، كالرِّيال، والجُنيه، والدِّينار، والدِّرهم، والينِّ، والدولار، واليورو[٧٣].

ثانيا: زكاة الأوراق النقديَّة وحُكم ضمِّها إلى الذَّهَبِ والفضَّةِ.

*****: حُكمُ زكاةِ الأوراقِ النقديَّةِ**

تجِبُ زكاةُ الوَرَق النقديِّ، وبه صدرَ قرارُ المجمَعِ الفقهيِّ التابِعِ لرابطةِ العالَم الإسلاميِّ[٧٤] ، واللَّجنة الدَّائمة [٧٥] والقَرَضاويّ [٧٦].

الأدلَّة:أوَّلًا: مِنَ الكِتابِ

---

[٧٣] –فقه الزَّكاة للقرضاوي ٢٦٩/١.

[٧٤] –ضمن قرارات مجمع الفقه الإسلامي بمكة: (وجوبُ زكاةِ الأوراق النقديَّة إذا بلغَتْ قيمتُها أدنى النِّصَابينِ مِن ذهبٍ أو فضَّة). ((مجلة مجمع الفقه الإسلامي)) العدد ٣، (ج٣ ص ٩٥٢.(

[٧٥] – في فتاوى اللَّجنة الدَّائمة: (وجوبُ زكاتِها إذا بلغت قيمَتُها أدنى النِّصابينِ مِن ذهبٍ أو فضَّة). ((فتاوى اللَّجنة الدَّائمة – المجموعة الأولى)) (٤٤٤/١٣).

[٧٦] –قال القرضاوي: (إنَّ هذه الأوراقَ أصبحَتْ– باعتماد السُّلطات الشرعيَّةِ إياها، وجريان التعامُل بها– أثمانَ الأشياءِ ورؤوسَ الأموال، وبها يتمُّ البيعُ والشراءُ، والتعاملُ داخِلَ كلِّ دولة، ومنها تُصرَف الأجورُ والرَّواتب والمكافآت وغيرها، وعلى قدْر ما يملِك المرء منها يُعتبَر غِناه، ولها قوَّةُ الذَّهب والفضَّة في قضاءِ الحاجات، وتيسيرِ المبادلات، وتحقيقِ المكاسبِ والأرباح؛ فهي بهذا الاعتبارِ أموالٌ ناميَةٌ أو قابلةٌ للنماء، شأنُها شأنُ الذَّهَب والفضَّة... ومن أجْل هذا لا يسوغُ أن يقال للناس: إنَّ بعضَ المذاهِبِ لا يرى إخراجَ الزَّكاةِ عن هذه الأوراق، وينسُب ذلك إلى مذهَبِ أحمدَ أو مالكٍ أو الشافعيِّ، أو غيرهم؛ فالحقُّ أنَّ هذا أمرٌ مُستحدَث ليس له نظيرٌ في عصر الأئمَّة المجتهدينَ– رضي الله عنهم؛ حتى يُقاسَ عليه ويُلحَقَ به). ((فقه الزَّكاة)) (٢٧٣/١) وينظر: (مجلة البحوث الإسلامية) (٣٢١/٣٩).

١- قال الله تعالى :**وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ يَوْمَ يُحْمَى عَلَيْهَا فِي نَارِ جَهَنَّمَ فَتُكْوَى بِهَا جِبَاهُهُمْ وَجُنوبُهُمْ وَظُهُورُهُمْ هَذَا مَا كَنَزْتُمْ لأَنفُسِكُمْ فَذُوقُواْ مَا كُنتُمْ تَكْنِزُونَ** التوبة: ٣٤ – ٣٥ .

وجه الدَّلالة:أنَّ في قوله :**وَلَا يُنفِقُونَهَا** إيماءً إلى أنَّ المرادَ بالذَّهَبِ والفضَّةِ نقودُهما؛ لأنَّها هي المُعدَّةُ للإنفاقِ، والآلةُ المباشِرَةُ له، والضميرُ عائد عليهما باعتبارِهما دراهمَ ودنانيرَ، أي: باعتبارِهما نقودًا [٧٧].

٢-قوله تعالى :**خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً** التوبة: ١٠٣.

وجه الدَّلالة: عمومُ الآيةِ في إيجابِ الزَّكاةِ في الأموالِ؛ فإنَّ الأموالَ المعتمَدةَ اليومَ هي الأوراقُ النقديَّةُ[٧٨].

ثانيًا: من السُّنَّة

٣-عن أبى سعيدٍ الخُدْرِيِّ رَضِيَ اللهُ عنه، أنَّ النبيَّ صلَّى الله عليه وسلَّم قال : ليس فيما دون خمْسِ أواقٍ مِنَ الوَرِقِ صَدَقةٌ[٧٩].

وجه الدَّلالة:

أنَّ رَسولَ اللهِ صلَّى الله عليه وسلَّم خصَّ الصَّدقةَ في الرِّقَة مِن بينِ الفضَّة، وأعرَضَ عن ذِكر سواها، فلم يقلْ: إذا بلغَتِ الفضَّة كذا ففيها كذا، ولكنَّه اشتَرَط الرِّقَةَ مِن بينها، ولا يقَعُ هذا الاسمُ في الكلامِ المعقول عند العربِ إلَّا على الوَرِقِ المنقوشةِ ذات السِّكَّة السَّائرةِ في النَّاسِ، وفي حُكمِها الأوراقُ النقديَّةُ[٨٠].

٤- أنَّ الوَرِقَ النقديَّ يلقى قَبولًا عامًّا في التَّداوُلِ، ويحمِلُ خصائِصَ الأثمانِ؛ مِن كونِه مقياسًا للقِيَم، ومستودَعًا للثَّروةِ، وبه الإبراءُ العامّ. [٨١]

٥-: أنَّه يلزَمُ مِن عدَمِ اعتبارِ الأوراقِ النَّقديَّة من النقودِ أنَّه لا رِبًا بين النَّاسِ اليوم؛ لأنَّ

---

[٧٧] - فقه الزكاة ، ٢٤٢/١.

[٧٨] -الشرح الممتع لابن عُثيمين ٩٣/٦.

[٧٩] - رواه البخاري (١٤٥٩)، ومسلم (٩٧٩).

[٨٠] - الأموال لأبي عبيد (ص: ٥٤٢، ٥٤٣).

[٨١] - أبحاث هيئة كبار العلماء (٩١/١).

غالِبَ تعامُلِهم بالأوراقِ النقديَّة، ولا زكاةَ على من يملِكُ الملايينَ مِن هذه الأوراقِ ما لم يُعِدَّها للتِّجارة، وهذه لوازِمُ باطلة، ولا يستقرُّ عليها قَدَمُ عالِم[٨٢] .

*****: ضمُّ الأوراقِ النقديَّةِ مع غيرها مِنَ الأثمانِ والعُروضِ المُعدَّة للتِّجارة**

يجب ضمُّ الأوراقِ النقديَّةِ مع غيرها مِنَ الأثمانِ والعُروضِ المعدَّةِ للتِّجارة؛ لتكميلِ النِّصَاب، وبه صدَر قرارُ المجمَعِ الفقهيِّ التَّابِعِ لرابطة العالَمِ الإسلاميِّ ، واللَّجنة الدَّائمة[٨٣] .

ثالثا: نِصابُ الأوراقِ النقديَّةِ.

نِصابُ الأوراقِ النقديَّة، هو أدنى النِّصابينِ مِنَ الذَّهَبِ أو الفضَّة[٨٤] ، وبهذا صدَرَ قرارُ المجمَعِ الفقهي التابِعِ لرابطةِ العالَمِ الإسلاميِّ [٨٥] ؛ وذلك مراعاةً لمصلحةِ الفُقَراء؛ إذ التقديرُ بأدنى النِّصَابينِ أنفعُ لهم؛ إذ به تجِبُ الزَّكاةُ على أكبَرِ عددٍ مِنَ المسلمينَ[٨٦].

---

[٨٢] – الشرح الممتع لابن عُثيمين ٦/٩٣.

[٨٣] –في فتاوى اللَّجنة الدَّائمة: (وجوبُ زكاتها إذا بلغت قِيمَتُها أدنى النِّصَابينِ مِن ذهب أو فضَّة، أو كانت تُكَمِّل النِّصَابَ مع غيرها من الأثمانِ والعُروضِ المُعدَّة للتِّجارة إذا كانت مملوكةً لأهلِ وُجوبِها). ((فتاوى اللَّجنة الدَّائمة – المجموعة الأولى)) (١٣/٤٤٤).

[٨٤] –أي: إذا كان قيمةُ نِصابِ الفضَّة (٥٩٥ جرامًا)، أو الذَّهب (٨٥ جرامًا) أقلَّ من قيمةِ الآخَرِ اعتُبِرَت قيمةُ الأقَلِّ نِصابًا للأوراقِ النقديَّةِ.

[٨٥] –ضمن قرارات المجمع الفقهي بمكة: (وجوبُ زكاة الأوراقِ النقديَّة إذا بلغت قيمتُها أدنى النِّصَابين؛ من ذهبٍ أو فضَّة، أو كانت تكمِّلُ النِّصَابَ مع غيرها منَ الأثمانِ والعروضِ المُعَدَّة للتِّجارة). ((مجلة البحوث الإسلامية)) (٣١/٣٧٤)، ((مجلة المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي)) (ج٣ ص ٩٥٢). فتاوى اللَّجنة الدَّائمة: (وجوبُ زكاتها إذا بلغت قِيمَتُها أدنى النِّصَابينِ مِن ذهب أو فضَّة، أو كانت تُكَمِّل النِّصَابَ مع غيرها من الأثمانِ والعُروضِ المُعدَّة للتِّجارة إذا كانت مملوكةً لأهلِ وُجوبِها). ((فتاوى اللَّجنة الدَّائمة – المجموعة الأولى)) (١٣/٤٤٤).

[٨٦] –فقه الزَّكاة للقرضاوي (١/٢٦٣)، ((مجلة البحوث الإسلامية)) (٣٩/٣٣٧).

المسألة الثالثة: زكاة الثروة و المنتجات الزراعية .

١ – حكمة مشروعية زكاة الثروة الزراعية:

لقد أنعم الله على الإنسان فسخر له الأرض، وأنزل الماء من السماء وأخرج الزروع والثمار من باطن الأرض لتكون طعاما له ولأنعامه، قال تعالى: (فَلْيَنظُرِ الْإِنسَانُ إِلَى طَعَامِهِ .أَنَّا صَبَبْنَا الْمَاء صَبًّا. ثُمَّ شَقَقْنَا الْأَرْضَ شَقًّا .فَأَنبَتْنَا فِيهَا حَبًّا. وَعِنَبًا وَقَضْبًا. وَزَيْتُونًا وَنَخْلًا .وَحَدَائِقَ غُلْبًا. وَفَاكِهَةً وَأَبًّا. مَّتَاعًا لَّكُمْ وَلِأَنْعَامِكُمْ)(عبس ٢٤ – ٣٢)، لذلك استوجب الشكر شكرا لله على نعمته، ولأن الفقراء يرون الزرع والثمر، وتتطلع أنفسهم إليه، فلو لم يعطوا منه لحسدوا صاحبه وتمنوا زوال نعمته، بل لدفعهم الحقد إلى إفسادها، كأن يسرق منها، أو لا يمنع أي خطر عليها.

٢ – الدليل على مشروعيتها :

من الكتاب قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ) (البقرة ٢٦٧). قال ابن العربي: " وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ" يعنى النبات(٨٧).

ومن السنة قوله ﷺ:" فيما سقت السماء والعيون وكان عثريا(٨٨) العشر، وفيما سقى بالنضح نصف العشر[4]"،وقد أجمع العلماء، على وجوب الزكاة في الزروع والثمار بوجه عام، وإن اختلفوا بعد ذلك في التفاصيل، وهذا ما سنوضحه في الفقرة الآتية.

٣ – المحصولات الزراعية التي تجب فيها الزكاة:

اختلف العلماء في تعيين الحاصلات الزراعية التي تجب فيها الزكاة:

- فذهبت الشافعية والمالكية إلى أن الزكاة في الزروع والثمار لا تجب إلا في كل ما يقتات ويدخر من الحبوب والثمار.
- وذهب أحمد إلى أن الزكاة في كل ما يلبس ويبقى ويكال.

---

(٨٧) أحكام القرآن، ابن العربي ج١ ص٢٢٥.

(٨٨) الحديث أخرجه البخاري، كتاب الزكاة، باب: العشر فيما يسقى من ماء السماء وبالماء الجاري، عن ابن عمر، رقم الحديث ١٤٨٣، ومعنى عثريا: أي الذي يشرب بعروقه كما قال الخطابي، ينظر فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، طبعة دار أبي حيان الأولى، القاهرة: ج٤ / ٥٦٠.

- أما أبو حنيفة فذهب إلى وجوب الزكاة في كل ما يخرج من الأرض، ويبتغى به النماء قليلا كان أو كثيرا، رطبا كان أو يابسا، يبقي من سنة إلى سنة أو لا، يُوسَّقُ أو لا يُوسَّقُ يسقى بماء جار أو يسقى بماء السماء[٨٩]، أو بالآلات.

وأولى هذه المذاهب بالترجيح هو مذهب أبى حنيفة، فهو يوافق حكمة تشريع زكاة الزروع والثمار، وليس من العدل الذى يبتغيه التشريع الإسلامي أن تفرض الزكاة على صاحب حقل القمح أو الشعير. ويعفى منها صاحب بستان المانجو أو التفاح، على أنه يجب أن يكون وهو عنده بمثابة ضريبة على الأرض يؤخذ من الخارج منها.

ومعتمد قول أبي حنيفة عموم قوله تعالى: (وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ)، فلفظ (ما) عام ولم يخصص فيظل على عمومه، وقوله صلى الله عليه وسلم: "فيما سقت السماء العشر".[٩٠]

٤ – مقدار النصاب:

النصاب في الزروع والثمار:

خمسة أوسق، بدليل قوله ﷺ: "ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة"[٩١]، وضرورة بلوغ الزروع والثمار هذا القدر حتى يخرج منها الزكاة هو رأى جمهور الفقهاء.

بخلاف أبى حنيفة الذى رأى أن الزروع لا نصاب لها، بل كل ما أخرجته الأرض قليلا كان أو كثيرا فيه العشر، لعموم لفظ ما في الحديث.

ونحن قد وافقناه في وجوب الزكاة في كل ما تخرجه الأرض، ولكننا نخالفه هنا ونرى أن رأى الجمهور أولى في تحديد قدر معين إذا بلغته الزروع والثمار وجبت فيه الزكاة، لقوة دليل

---

(٨٩) انظر: مذهب الشافعية في المجموع ج٥ /٤١٣ وهو نفسه مذهب محمد وأبي يوسف من الحنفية، وانظر مذهب المالكية في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج١ ص٤٤٧ ورأى الحنابلة في المغني ج٣ ص٣–٧ ورأى الحنفية في فتح القدير للكمال ابن الهمام، ومعه شرح العناية لأكمل الدين البابرتي ج٢ ص٢٤٢.

(٩٠) نص حديث البخاري: "فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا العشر" وقد سبق تخريجه في الصفحة الماضية.

(٩١) رواه البخاري في كتاب الزكاة، باب ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ، رقم الحديث ١٤٨٤. ورواه مسلم في كتاب الزكاة في أول الكتاب رقم ٩٧٩.

الجمهور، ولأن كل ثروة مالية لا زكاة فيها إلا إذا بلغت النصاب فلماذا تستثنى الثروة الزراعية ؟ ولأن الأصل في اشتراط النصاب في كل ثروة، ومنها الثروة الزراعية أن يكون مالكه غنياً.

وكلمة أوسق: جمع وسق، والوسق: ستون صاعا[٩٢]، أما غير المكيلات فيمكن وزنها، وغير المكيلات والموزونات فيمكن تقديرها بمقارنتها بأوسط حبوب البلد، كالأرز والقمح والشعير، فما يساوي نصاب احد هذه الحبوب فهو نصابه. فإذا افترضنا أن بلدا يشتهر بزراعة القرنفل ويأكل الأرز مثلا، فإننا ننظر في ثمن ٦٥٣ كيلو جرام من الأرز كم يساوى من القرنفل، وثمنه هو نصاب القرنفل... وهكذا.

وتقدير النصاب إنما يكون بعد جفاف الثمار وتقشيرها وتنقيتها وطرح ما يحتاجه صاحب الحرث للأكل منه هو وأولاده أثناء الحصاد أو الجنى.

ويمكن تقدير هذه الكميات من الثمار والنباتات، وهى لا تزال في بساتينها وحقولها، بما يعرف بالخرص (التخمين) الذي يقوم به أهل الخبرة والتجربة، والدليل على مشروعية الخرص أن النبي ﷺ خرص على امرأة بوادي القرى حديقة لها – عام تبوك _ وكان خرصه عشرة أوسق، وقال للمرأة: " احصي ما يخرج منها، فأحصته فكان كما قال النبي ﷺ".[٩٣]

وعند حساب الزكاة يجب أن يطرح من المحصول قيمة الديون التي على الحارث، سواء أكان مستدينا لها على الزرع، أم التي استدانها للنفقة على نفسه وذويه، كما يطرح إيجار الأرض ان كان مستأجرا لها، وما استهلكه من المحصول استهلاكاً شخصيا، وينظر في الباقي مقارنا له بالطريقة التي تم بها الزرع، والمؤشر إلى ذلك هو سقاية الأرض، فإن كانت من النوع الذى يسقى بالراحة دون تعب أو عناء كالأرض التي يشرب زرعها بجذورها لوجودها بجوار الترع والقنوات، وفى مستوى أقل من منسوب الماء، فيندفع إليها لريها دون عناء، فعليه – والحالة هذه –أن يخرج العشر زكاة، ومثل ذلك الأرض التي تسقى بماء السماء.

---

(٩٢) وكلمة أوسق: جمع وسق، والوسق: ستون صاعا أي أن الخمسة الأوساق تساوي ٣٠٠ صاع (٥ x60)،وبالوزن يساوي الصاع ٢,١٧٦ كيلو جرام، والنصاب كله هو= ٢,١٧٦x٣٠٠ = ٦٥٢,٨٠٠ أي ٦٥٣ كيلوجرام تقريباً انظر فقه الزكاة ج١ ص٣٨٥.

(٩٣) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الزكاة باب خرص الثمر من حديث أبي حميد الساعدي رضي الله عنه، رقم الحديث ١٤٨١ ، انظر مع حاشية السندي ج١/٢٥٨-٢٥٩.

وإن كانت من النوع الذى لا يرتوى إلا بالآلات الرافعة للماء، وما يشبهها فعليه أن يخرج نصف العشر، فقد قال النبي ﷺ: "فيما سقت السماء والعيون العشر، وفيما سقى بالنضح نصف العشر"[٩٤]

٥ – ما يلحق بالثروة الزراعية:

ويلحق بزكاة الزروع و الثمار أشياء مهمة منها :

١– زكاة العسل، لعموم قوله تعالى: ﴿*أَنْفِقُوا* مِن *طَيِّبَاتِ* مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ (البقرة ٢٦٧).

وللأحاديث الواردة في ذلك والتي منها " أن النبي ﷺ أخذ من العسل العشر "[٩٥].

وللقياس على ما فرض الله فيه الزكاة من الزروع والثمار فإن الدخل الناتج من العسل يشبه الدخل الناتج من استغلال الارض، والشريعة الإسلامية لا تفرق بين متماثلين، ولا تجمع بين متفرقين. وهذا هو مذهب أبى حنيفة إن كانت الأرض التي فيها النحل عشرية، وهو مذهب أحمد بن حنبل. [٩٦]

وأما الشافعية والمالكية فليس على العسل عندهم زكاة، لأنه مائع خارج من الحيوان فأشبه اللبن، واللبن لا زكاة فيه، فكذلك العسل، والحقيقة أن هذا قياس مع الفارق، فإن اللبن تجب الزكاة في أصوله من الماشية الزكاة بخلاف العسل. [٩٧] والنصاب في العسل خمسة أوسق أي (٦٥٣ كيلو جرام) كنصاب الزروع والثمار.

---

(٩٤) رواه البخاري في كتاب الزكاة، باب العشر فيما يسقى بماء السماء، من حديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما. رقم الحديث ١٤٨٣، انظر مع حاشية السندي ج٢٥٩/١.

(٩٥) رواه ابن ماجه عن عبد الله بن عمرو بن العاص، رقم الحديث ١٨٢٤، باب زكاة العسل، وخرجه الألباني في إرواء الغليل، وعزاه إلى أبي داود في السنن برقم ١٦٠٠، والنسائي ٣٤٦/١، وفي الترمذي ١٢٣/١، والطبراني في الأوسط ٨٧/١ ، وقال حسن صحيح.

(٩٦) مذهب الحنفية والحنابلة وجوب العشر في زكاة العسل، قال الكاساني في البدائع: "وجوب العشر في العسل مذهب أصحابنا رحمهم الله" ج٥٣٦/٢، طبعة دار الحديث بالقاهرة. تحقيق الدكتور محمد ناصر وآخرين.
وانظر المغني ج٢٠/٣ في مذهب الحنابلة ، زكاة الأموال وكيفية أدائها في الفقه الإسلامي ، جمعة محمد مكي ، دار الهدى للطباعة ، سيدة زينب ، القاهرة ص ١٣٦ .

(٩٧) انظر: بدائع الصنائع ، الكاساني ٥٣٦/٢، المغني، ابن قدامة ٢٠/٣.

٢- المنتجات الحيوانية كبيض الدجاج والجبن والألبان، فإن هذه المنتجات تدر على أصحابها ثروات طائلة، فينبغي أن تلحق بزكاة الزروع والثمار، بجامع أن اصل كل منها لم تجب فيه الزكاة، ونعني بالألبان هنا ألبان الحيوانات التي لم تجب فيها الزكاة كالحيوانات المعلوفة أو العاملة.

والقاعدة التي نخرج بهنا هنا: أن ما لم تخرج الزكاة في أصله تجب في نمائه وإنتاجه، كالزرع بالنسبة للأرض، والعسل بالنسبة للنحل، والألبان بالنسبة للأنعام، والبيض بالنسبة للطيور، والحرير بالنسبة لدود القز. [٩٨]

وتقدر قيمة الخارج بما يساوي (٦٥٣ كيلو جراما) من أشهر أقوات البلد ويخرج من ذلك العشر.

(٩٨) فقه الزكاة ج١ /٤٣١.

المسألة الرابعة: الأسهم والسندات وزكاتهما.

أولا : تعريفُ السهم:

السهم لُغةً: النصيبُ والحظُّ.

والسَّهمُ اصطلاحًا: عبارةٌ عن جزءٍ مِن رأسِ مالِ الشَّركةِ.

والمساهِمُ: يعدُّ مالكًا لجزءٍ من أموالِها بنسبةِ عَدَدِ أسهُمِه إلى مجموعِ أسهُمِ الشَّركةِ، ويستطيعُ مالِكُ السَّهمِ أن يبيعَه متى شاء، وهو مُعرَّضٌ للرِّبحِ والخَسارة، تبعًا لرِبحِ الشَّركة أو خَسارَتِها.

ثانيا: حُكمُ الأسهُمِ.

الفرع الأوَّل: حُكمُ أسهُمِ الشَّركاتِ.

يجوزُ مِن حيث الأصلُ شراءُ وبيعُ أسهُمِ الشَّركاتِ، ما دام أنَّها لا تمارِسُ المعاملاتِ المحرَّمةَ، وبه صدَرَ قرارُ المجمعِ الفِقهيِّ بجُدَّة.

وذلك للآتي:

أوَّلًا: أنَّ السَّهمَ حِصَّةٌ مِنَ الشَّركة، وقد أجمَعَ أهلُ العِلم على جوازِ عَقدِ الشَّرِكة؛ نقل الإجماعَ على ذلك: ابنُ قُدامةَ، والنوويُّ.

ثانيًا: أنَّ الأصلَ في العقودِ والشُّروطِ الإباحةُ، ما لم يقُمْ دليلٌ على التَّحريمِ.

ثالثًا: ليس في شَركةِ المساهمةِ ما يتنافى مع مقتضى عقدِ الشَّرِكةِ، بل فيها تنظيمٌ وتيسيرٌ ورفعٌ للحَرَجِ.

الفرع الثاني: الأسهُمُ المحرَّمةُ.

لا يجوزُ شِراءُ أسهُمِ الشركاتِ التي أُنشِئَتْ لمزاولةِ الأعمالِ المحرَّمة، مثل شَركاتِ الخُمورِ والتَّبغ وبنوكِ الرِّبا، وبهذا صدر قرارُ مَجمَع الفِقه الإسلاميِّ.

الدَّليل من الكتاب:

قال الله تعالى(و**لَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)** [المائدة: ٢].

الفرع الثالث: الأسهُمُ المختلَطَة.

لا يجوزُ التعامُل بأسهُمِ الشَّرِكات المختلَطَة، وهي أسهُمُ الشَّرِكاتِ التي تكون معاملاتُها في الأصلِ مباحةً، لكنَّها تتعامَلُ بالحرامِ في أخْذِ الفوائِدِ الرِّبويَّة، أو الاستقراضِ بفائدةٍ، أو تُبرِم عقودًا فاسدةً، وبه صدر قرارُ المَجمَع الفقهي بجُدَّة، والمجمَع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلاميِّ.

الأدلَّة:

أوَّلًا: من الكتاب:

١- قال الله تعالى(**وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)** [المائدة: ٢].

ثانيًا: أنَّ القاعدةَ في اجتماعِ الحَلالِ والحَرامِ أن يُغلَّبَ الحرامُ احتياطًا.

ثالثًا: أنَّ المالَ الحرامَ المُكتسَب عن طريقِ الرِّبا، مُشاعٌ في مالِ الشَّركةِ، مُلتَبِسٌ بالمالِ الحلالِ، ولا يُمكِنُ تمييزُه[٩٩].

---

[٩٩] - **ينظر:** ضمن قرارات مجمع الفقه الإسلامي بجدة: (بما أنَّ الأصلَ في المعاملات الحِلُّ؛ فإنَّ تأسيسَ شركةِ مُساهمة ذات أغراضٍ وأنشطةٍ مشروعةٍ؛ أمرٌ جائزٌ). ((مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة)) (٧-١/٧١١).

قال ابنُ قدامة: (أجمع المسلمونَ على جوازِ الشَّركة في الجملة، وإنما اختلفوا في أنواعٍ منها). ((المغني)) (٣/٥).

وقال النوويُّ: (وأمَّا الإجماعَ فإنَّ أحدًا من العلماء لم يخالِفْ في جوازها). ((المجموع)) (٦٣/١٤).

وقال ابنُ تيمية: (الأصل في هذا أنَّه لا يحرُمُ على النَّاسِ من المعاملات التي يحتاجون إليها إلَّا ما دلَّ الكتاب والسُّنة على تحريمه...) ((مجموع الفتاوى)) (٣٨٦/٢٨). وقال ابنُ القيِّم: (وجمهور الفقهاء على خلافه وأن الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه وهذا القول هو الصحيح) ((إعلام الموقعين)) (٤٠١/١).

وجاء في ندوة الأسواق الماليَّة من الوجهة الإسلاميَّة: (إنَّ تملُّك أسهُمِ الشَّركات التي يكون غَرَضُها التعامُلَ بالرِّبا والصناعات المحرَّمة والمتاجرة بالموادِّ الحرامِ؛ غيرُ جائزٍ شرعًا، ولو كان ذلك التملُّكُ عابرًا ولفترةٍ لا تسمَحُ بتحقيق الأرباح النَّاتجة عن ذلك النشاط). ((مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة)) (٦-٢/١٦٥٩).

وفي قرارات مجمع الفقه الإسلامي بجدة: (لا خلافَ في حُرمةِ الإسلامِ في شَركاتِ غَرَضُها الأساسي محرَّمٌ، كالتعامُلِ بالرِّبا، أو إنتاجِ المحرَّماتِ، أو المتاجرةِ بها). ((مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة)) (٧-١/٧١١).

ثالثا: زكاةُ الأسهُمِ.

الفرع الأوَّل: كيفية إخراج زكاة الأسهم المتاجر بها.

مَن كان يُتاجِرُ بالأسهُمِ بيعًا وشراءً، فإنَّه يقوِّمُ سِعرَها السوقيَّ عند تمامِ الحَوْلِ، ويُخرِجُ منها رُبُع العُشرِ (٢.٥ في المائة)، وبه صدر قرارُ المجمَعِ الفقهيِّ بجُدَّة، والهيئة الشرعيَّة لبيت الزَّكاة الكويتيِّ؛ وذلك لأنَّ حُكمَها حُكمُ عُروضِ التِّجارة.

الفرع الثاني: كيفيَّةُ إخراجِ زكاةِ أسهُمِ الاستثمارِ.

مَن اقتنى أسهُمًا بقَصدِ الرِّبحِ والتَّنمية فقط (للاستثمارِ لا للمُتاجرةِ ببيعِها وشرائِها)؛ فإنَّه يزكِّي أرباحَها فقط، وبه صدَرَ قرارُ اللَّجنةِ الدَّائمة بالمملكة العربية السعودية، وهو اختيارُ الشيخ يوسف القرضاوي،، وبهذا صدر قرارُ المَجمَع الفقهيِّ التَّابِعِ لمنظمة المؤتمر الإسلامي،؛ **وذلك لأنَّ تملُّكَ السَّهمِ للاستفادةِ مِن رِيعه السنويِّ يُقاسُ على المستغَلَّات من العقاراتِ ونحوها؛ لشِبهِها به، فتأخُذُ حُكمَ زكاتِها.**

الفرع الثالث: ازدواج إخراج الزَّكاة

لا تجبُ الزَّكاةُ مرَّتينِ: على الشَّركةِ والمساهِمِ؛ فإنْ كانت الشركةُ تزكِّي موجوداتِها، فلا يُعيدُ المقتني لها للاستثمارِ تزكِيَتَها؛ منعًا للثِّنَى، وازدواجِ إخراجِ الزَّكاةِ مرَّتينِ عن مالٍ واحدٍ.

وجاء ضمن قرارات المجمع الفقهي بمكة التابع لرابطة العالم الإسلامي ما نصُّه: (- لا يجوزُ لمسلم شراءُ أسهُمِ الشَّركات والمصارف، إذا كان في بعضِ مُعاملاتِها رِبًا، وكان المشتري عالِمًا بذلك. - إذا اشترى شخصٌ وهو لا يعلَمُ أنَّ الشَّركةَ تتعامَلُ بالرِّبا ثم عَلِمَ، فالواجِبُ عليه الخروجُ منها) ((قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة)) قرار (رقم: ٧٨) (١٤/٤). ((مجلة مجمع الفقه بجدة التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي)) (٧-١/٤٢٠).

أمَّا إن كانت الشَّركةُ لا تزكِّي موجوداتِها فعليه تزكيَتُها؛ نصَّ على هذا القَرَضاوي، وبهذا صدر قرارُ المجمَعِ الفِقهيِّ التَّابع لمنظمَّةِ المؤتَمَر الإسلاميِّ؛ وذلك لأنَّه لا يُمكِنُ إيجابَ الزَّكاتينِ بكمالهما؛ لأنَّه يُفضِي إلى إيجابِ زكاتينِ في حولٍ واحد، بسببٍ واحدٍ.

ثانيا: تعريف السَّند.

السَّندُ لُغةً: كلُّ ما يُستنَد إليه ويُعتمَدُ عليه من حائطٍ أو غيرِه.

السَّنَدُ اصطلاحًا: أداةٌ ماليَّةٌ تَصْدُرُ لحامِلِها مِنَ البَنكِ أو الشَّركة أو الحكومةِ، ولفتراتِ استحقاقٍ مختلفةٍ ومحدَّدةٍ، وهي تحمِلُ فوائدَ تُدفَعُ سنويًّا أو كلَّ نصفِ سَنةٍ.

وهو يعبِّر: عن علاقةِ دائنيَّةٍ ومديونيَّةٍ، محلُّها مبلَغٌ مِنَ المال أقرَضَه الطَّرَفُ الأوَّل- المُقرِضُ- للطَّرَفِ الثاني- المُقتَرِض- ويتعهَّد المُقتَرِض بموجِبِ هذه العلاقة بدفعاتٍ دوريَّة معيَّنةٍ تمثِّل الفوائِدَ المترتَّبة على الاقتراضِ، بالإضافةِ إلى المبلغِ الأصليِّ المُقتَرَض عند تاريخِ الاستحقاق.

ويدفَعُ فيها المكتَتِبُ أقلَّ من القيمةِ الاسميَّة للسَّنَدِ، على أن يستردَّ القيمةَ الاسميَّةَ كاملةً عند حُلولِ الأجلِ، مع الفوائِدِ الرِّبَويَّة للسَّنَدِ.

والسَّنَدُ نوعان: سنَدٌ باسْمِ مالِكِه، وسَنَدٌ لحامِلِه، وكلاهما قابِلٌ للتَّداوُلِ والبيع، قد يُباع بقيمَتِه فيربَحُ المشتري فوائِدَه فقط، وقد يُباعُ بأقلَّ مِن قِيمَتِه فيربح المشتري الفوائِدَ والفارِقَ بين قيمَتِه وثَمَنِ شِرائِه.

: حُكم السَّندات.

يَحرُمُ التَّعامُلُ بالسَّنداتِ، وبهذا صدَرَ قرارُ مَجمَعِ الفِقهِ الإسلاميِّ بجُدَّة، وندَوات قضايا الزَّكاة المعاصرة، واللَّجنة الدَّائمة، وندوة الأسواقِ الماليَّة من الوجهة الإسلاميَّة؛ **وذلك**

لاشتمالها على الفوائدِ الرِّبويَّةِ المحرَّمة؛ ولأنَّ تداوُلَها بالبَيعِ والشِّراءِ من قبيل بيعِ الدَّين لغَيرِ مَن هو عليه؛ وهذا غيرُ جائز[١٠٠].

: زكاةُ السَّنَداتِ.

تجِبُ الزَّكاةُ في أصلِ السَّندِ فقط، أمَّا الفوائِدُ الرِّبويَّةُ فيجِبُ التخلُّصُ منها، وبه صدر قرار الهيئة الشرعيَّة، ونَدَوات قضايا الزَّكاةِ المعاصِرَة.

وذلك للآتي:

أوَّلًا: أنَّ السَّنداتِ عبارةٌ عن دَينٍ على مليءٍ، فتجِبُ الزَّكاةُ فيه.

ثانيًا: أنَّ حائِزَ المالِ الحرام لخَلَلٍ في طريقِ اكتسابِه لا يَملِكُه، ويجِبُ عليه التخلُّص منه، بردِّه إلى مالِكِه أو وارِثِه إنْ عرفه، فإنْ يَئِسَ من معرفته وجَبَ عليه صَرفُه في وجوهِ الخَيرِ، وبقصد الصَّدقة عن صاحِبِه[١٠١].

---

[١٠٠] – ضمن قرارات مجمع الفقه الإسلامي: (إنَّ السَّندات التي تمثِّل التزامًا بدَفعِ مَبلَغِها مع فائدةٍ منسوبةٍ إليه أو نفعٍ مشروط؛ محرَّمةٌ شرعًا من حيث الإصدارُ أو الشِّراءُ أو التداولُ؛ لأنَّها قروضٌ رِبَويَّة، سواء أكانَتِ الجهةُ المُصْدِرةُ لها خاصَّةً أو عامَّةٌ ترتبط بالدولة، ولا أثَرَ لتسمِيَتِها شهاداتٍ أو صكوكًا استثماريَّةً أو ادِّخاريةً، أو تسميةَ الفائدة الرِّبويَّة المُلتزَم بها ربحًا أو رِيعًا، أو عُمولةً أو عائدًا. تحرم أيضًا السَّنَدات ذات الكوبون الصِّفري باعتبارها قُروضًا يجري بيعُها بأقلَّ من قيمَتِها الاسميَّةِ، ويستفيدُ أصحابُها من الفروقِ باعتبارِها خصمًا لهذه السَّنَدات. كما تَحرُمُ أيضًا السندات ذات الجوائِزِ باعتبارِها قروضًا اشتُرِطَ فيها نفعٌ أو زيادةٌ بالنسبة لمجموعِ المُقرِضِين، أو لبعضِهم لا على التَّعيينِ، فضلًا عن شبهة القِمار). ((قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي)) قرار رقم: ٦٠ (٦/١١) بشأن السندات. في ندوة الأسواق الماليَّة من الوجهة الإسلاميَّة: (إنَّ السَّنَدات التي تُعطي لأصحابِها فوائدَ منسوبةً لقِيَمِها الاسمية، أو ترتِّبُ لهم نفعًا مشروطًا، سواءٌ أكان جائزةً أو مبلغًا مقطوعًا أو خَصمًا– محرَّمةٌ شرعًا إصدارًا وتداولًا، باعتبارِها قروضًا رِبَوية). ((مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة)) (٦–٢/١٦٥٩). ((أحكام وفتاوى الزَّكاة والصدقات والنذور والكفارات)) (ص: ٥٩)، قضايا الزَّكاة المعاصرة – الندوة الرابعة عشرة – ص ٤٠، ٤١، الندوة الحادية عشرة والثانية عشرة – ص ١٨٥، – الندوة الرابعة عشرة – ص ٤٠، ٤١، ((فتاوى اللَّجنة الدَّائمة – المجموعة الأولى)) (١٤/٣٥٣).

[١٠١] – في فتاوى الهيئة الشرعية: (السَّنَداتُ التي تمثِّل ديونًا بفائدةٍ رِبَويةٍ؛ محرَّمةٌ شرعًا، وتكونُ الزَّكاة على رأس مال السَّنَد، ولا تجب الزَّكاة على الفائدةِ المحرَّمة، وعلى صاحبِ السَّنَد أن يتخلَّصَ منها متى قبَضَها، وذلك بصَرفِها في وجوهِ الخَيرِ ما عدا المساجدَ والمصاحِفَ). ((أحكام وفتاوى الزَّكاة والصدقات والنذور والكفارات)) (ص: ٥٩). جاء

أسئلة للتقييم الذاتي :

س١: عرّف المستغلات في عرف الفقهاء المعاصرين؟

س٢: ما دليل القائلين بوجوب إخراج ١٠% كزكاة للمستغلات ؟

س٣: ما قيمة زكاة الأوراق النقدية ، وما شروط إخراج الزكاة عليها.

في قرارات ندوات قضايا الزَّكاة المعاصرة: (تجِبُ على المالك الزَّكاةُ على الأصل- تكلفة السَّند- كلَّ عامٍ قيمة تكلفةِ السَّندات إلى مالِه في النِّصاب والحَوْل، ويزكِّي الجميعَ بنسبة ربع العشر ٢.٥%، فإن زادت التكلفةُ عن القيمة الاسميَّة فيزكِّي القيمةَ الاسمية. أمَّا الفوائد المترتِّبة للسند، فإنَّ تملُّكَ الفوائد محرَّمٌ، ويجب صرفُها في وجوه الخير، وهذا الصرف للتخلُّصِ مِنَ الحرام، ولا يُحتَسَب ذلك من الزَّكاةِ، ولا يُنفَقُ منها على مصالِحِ الشَّركة، والأوْلى صَرفُها للمضطرِّين مِنَ الواقعينَ في المجاعاتِ وغَيرِها). ((الندوة الحادية عشرة والثانية عشرة)) (ص: ١٨٥). وفيها أيضًا: (السَّنداتُ التي تمثِّل ديونًا بفائدةٍ ربويَّةٍ؛ محرَّمةٌ شرعًا، وتكون الزَّكاةُ على رأسِ مالِ السَّنَد، ولا تجب الزَّكاة عن الفائدة المحرَّمة، وعلى صاحِبِ السند أن يتخلَّص منها متى قبضها، وذلك بصرفِها في وجوه الخير، ما عدا المساجدَ والمصاحف). ((الندوة الثالثة عشرة)) (ص: ٤١٤). ((قضايا الزَّكاة المعاصرة – الندوة السابعة)) (ص: ٢٣٤).

رابعا: قضايا فقهية معاصرة في : (الصيام).

المسألة الأولى : الغسيل الكلوي. من أجري له غسيل كلوي بأية وسيلة كانت **فإنه يفطر** بذلك، ، وهو قول اللجنة الدائمة[١٠٢] ؛ وذلك لأن غسيل الكلى مهما كانت صورته، فإنه لا يخلو من دخول المفطر، فهو يزود الجسم بالدم النقي، وقد يزود بمادة غذائية أخرى، فاجتمع مفطران: تزويد الجسم بالدم النقي، وتزويده بالمواد المغذية.

المسألة الثانية: بخَّاخ الربو. استعمال بخاخ الربو في نهار رمضان **لا يفسد الصوم،** وذهب إليه أكثر المجتمعين في الندوة الفقهية الطبية التاسعة التابعة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت (سنة ١٩٩٧م)[١٠٣].

وذلك للآتي:

– أن الرذاذ الذي ينفثه بخاخ الربو عبارة عن هواء، حدوده الرئتان ومهمته توسيع شراييها وشعبها الهوائية التي تضيق بالربو، وهذا الرذاذ الأصل أنه لا يصل إلى المعدة، فليس أكلاً ولا شرباً ولا هو في معناهما.

– ولأنه لما أبيح للصائم المضمضة والاستنشاق مع بقاء شيء من أثر الماء يدخل المعدة مع بلع الريق، فكذلك لا يضر الداخل إلى المعدة من بخاخ الربو قياساً على المتبقي من المضمضة.

– وبالقياس على استعمال السواك، فقد ذكر الأطباء أن السواك يحتوي على ثمانية مواد كيميائية، تقي الأسنان، واللثة من الأمراض، وهي تنحل باللعاب وتدخل البلعوم، وقد جاء في صحيح البخاري معلقاً، ووصله عبد الرزاق عن عامر بن ربيعة قال: (رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستاك وهو صائم ما لا أحصي) ، فإذا كان قد عُفي

---

[١٠٢] – فتاوى اللجنة ١٠/١٣٩.

[١٠٣] – رؤية إسلامية ، مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ص٦٣٩.

عن هذه المواد التي تدخل إلى المعدة؛ لكونها قليلة وغير مقصودة، فكذلك ما يدخل من بخاخ الربو يعفى عنه للسبب ذاته.

– كما أن دخول شيءٍ إلى المعدة من بخاخ الربو أمر ليس قطعيًّا، بل مشكوك فيه، أي قد يدخل وقد لا يدخل، والأصل صحة الصيام وهو اليقين، فلا يزول بالشك[١٠٤].

المسألة الثالثة: الأقراص التي توضع تحت اللسان. هي أقراص توضع تحت اللسان لعلاج بعض الأزمات القلبية، وهي تمتص مباشرة بعد وضعها بوقت قصير، ويحملها الدم إلى القلب، فتوقف أزماته المفاجئة، ولا يدخل إلى الجوف شيء من هذه الأقراص.

– **حكم الأقراص التي توضع تحت اللسان.** تناول هذه الأقراص لا يفسد الصوم بشرط ألا يبتلع شيئاً مما يتحلل منها

، وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي بالإجماع[١٠٥].

وذلك للآتي:

– أنها ليست أكلاً ولا شرباً ولا في معناهما.

– ولأنه لا يدخل منها شيء إلى الجوف، إنما تقوم الأوعية الدموية الموجودة تحت اللسان بامتصاص المادة الدوائية، وقد أجمع أهل العلم على عدم الفطر بما نفذ من المسام ، ولا فرق بين أن تكون المسام خارج الفم أو داخله[١٠٦].

– كما أن الأصل صحة الصيام ولا يحكم بفساده إلا بيقين.

---

[١٠٤] – ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، ٦٥٥/١٠.

[١٠٥] – ينظر قرارات مجمع الفقه الإسلامي ، رقم :٩٣(١/١٠) بشأن المفطرات في مجال التداوي.

[١٠٦] – ينظر: الذخيرة للقرافي ٥٠٥/٢.

المسألة الرابعة: غاز الأكسجين. استعمال غاز الأكسجين في التنفس لا يفسد الصيام، وذهب إلى ذلك مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته العاشرة[١٠٧] ؛ وذلك لأنه مجرد غاز يدخل إلى الجهاز التنفسي ولا يقول أحد إن تنفس الهواء أو استنشاقه يفسد الصوم؛ ولأنه لا يحتوي على أية مواد مغذية أو غيرها ولا ينال المعدة من سيولته شيء.

المسألة الخامسة: الإبر العلاجية. استعمال الحقنة غير المغذية **لا يفسد الصوم** سواء كانت الحقنة في العضل أو الوريد أو تحت الجلد، وقد ذهب إلى ذلك المجمع الفقهي[١٠٨] ، وفتاوى اللجنة الدائمة[١٠٩] ، وفتاوى قطاع الإفتاء بالكويت [١١٠]. وذلك للآتي:

– أن الأصل صحة الصوم حتى يقوم دليل على فساده.

– ولأن هذه الإبرة ليست أكلاً، ولا شرباً، ولا بمعنى الأكل والشرب، وعلى هذا فينتفي عنها أن تكون في حكم الأكل والشرب.

– **الإبرة الوريدية المغذية.** استعمال الحقن الوريدية المغذية **يفسد الصيام،** وهو قول المجمع الفقهي[١١١] ، وفتاوى اللجنة الدائمة [١١٢]؛ وذلك لأن الإبر المغذية في معنى الأكل والشرب، فإن المتناول لها يستغني بها عن الأكل والشرب.

المسألة السادسة: التحاميل (اللبوس). استعمال التحاميل (اللبوس) في نهار رمضان **لا يفسد الصوم،** وهو مقتضى مذهب أهل الظاهر[١١٣] ، وجماعة من المالكية[١١٤]، وإليه

---

[١٠٧] – ينظر قرارات مجمع الفقه الإسلامي ، رقم :٩٣(١/١٠) بشأن المفطرات في مجال التداوي.

[١٠٨] – ينظر قرارات مجمع الفقه الإسلامي ، رقم :٩٣(١/١٠) بشأن المفطرات في مجال التداوي.

[١٠٩] – ينظر: الفتاوى ٢٥٢/١٠.

[١١٠] – مجموعة الفتاوى الشرعية ٢٤٢/١.

[١١١] – ينظر قرارات مجمع الفقه الإسلامي ، رقم :٩٣(١/١٠) بشأن المفطرات في مجال التداوي.

[١١٢] – الفتاوى ٢٥٢/١٠.

ذهب أكثر المجتمعين في الندوة الفقهية الطبية التاسعة التابعة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت[١١٥]. وذلك للآتي:

– أنها ليست أكلاً، ولا شرباً، ولا بمعنى الأكل والشرب، والشارع إنما حرم علينا الأكل والشرب ولا يصل إلى المعدة محل الطعام والشراب.

– ولأن التحاميل تحتوي على مادة دوائية، وليس فيها سوائل نافذة إلى الجوف، وقدرة الأمعاء على امتصاصها ضعيفة جدا.

المسألة السابعة: إدخال القسطرة، أو المنظار، أو إدخال دواء، أو محلول لغسل المثانة، أو مادة تساعد على وضوح الأشعة.

إذا أدخل الصائم في إحليله مائعاً أو دهناً، فإنه لا يفطر، وهو مذهب جمهور أهل العلم من الحنفية[١١٦] ، والمالكية [١١٧]، والحنابلة[١١٨] . ولا يفطر كذلك إدخال القسطرة، أو المنظار، أو إدخال دواء، أو محلول لغسل المثانة، أو مادة تساعد على وضوح الأشعة، وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي[١١٩].

---

[١١٣] – المحلى، ابن حزم ٢٠٣/٦.

[١١٤] – مواهب الجليل، الحطاب ٣٤٦/٣.

[١١٥] – أعمال الندوة ٣٣٦/١، المغرب.

[١١٦] –المبسوط للسرخسي (٣/ ٦٣)، جاء في (الفتاوى الهندية) ما نصه: (وإذا أقطر في إحليله لا يفسد صومه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط سواء أقطر فيه الماء أو الدهن وهذا الاختلاف فيما إذا وصل المثانة وأما إذا لم يصل بأن كان في قصبة الذكر بعد لا يفطر بالإجماع كذا في التبيين، وفي الإفطار في أقبال النساء يفسد بلا خلاف) (الفتاوى الهندية) (١/ ٢٠).

[١١٧] –الشرح الكبير للدردير (١/ ٥٣٣).

[١١٨] – المغني لابن قدامة (٣/ ١٩).

[١١٩] – قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: ٩٣ (١/ ١٠) بشأن المفطرات في مجال التداوي، ونص القرار: (الأمور الآتية لا تعتبر من المفطرات .... :ما يدخل الإحليل أي مجرى البول الظاهر للذكر والأنثى، من قسطرة (أنبوب دقيق) أو منظار، أو مادة ظليلة على الأشعة، أو دواء، أو محلول لغسل المثانة) (مجلة مجمع الفقه الإسلامي) (العدد العاشر)، وراجع (موقع المجمع الإلكتروني).

وذلك للآتي: – أنه ليس بين باطن الذكر والجوف منفذ فقد ظهر من خلال علم التشريح عدم وجود علاقة مطلقاً بين مسالك البول والجهاز الهضمي، وأن الجسم لا يمكن أن يتغذى مطلقاً بما يدخل إلى مسالك البول.

– كما أن الأصل صحة الصيام.

أسئلة للتقييم الذاتي :

س١: صحح العبارات الفقهية التالية؟

- إذا أدخل الصائم في إحليله مائعاً أو دهناً، فإنه يفطر( ).
- استعمال التحاميل (اللبوس) في نهار رمضان لا يفسد الصوم( ).
- استعمال الحقنة غير المغذية– باختلاف أنواعها– لا يفسد الصوم ( ).

س٢: أختر الإجابة الصحيحة .

– الأقراص التي توضع تحت اللسان، حكمها(لا يفسد الصوم– يفسد الصوم – لا يفسد بشرط ألا يبتلع شيئاً مما يتحلل منها).

– استعمال بخاخ الربو في نهار رمضان لا يفسد الصوم؛لأنه(هواء– ماء– لا شئ).

س٣: الغسيل الكلوي. من أجري له غسيل كلوي بأية وسيلة كانت فإنه يفطر بذلك، ، وهو قول اللجنة الدائمة .

- **لماذا قرر الفقهاء ذلك ، وما علتهم في ذلك؟**

خامسا: قضايا فقهية معاصرة في : الحج.

المسألة الأولى: سفر المرأة بلا محرم للحج بالطائرة.

اختلف العلماء في حكم سفر المرأة من غير محرم، والراجح جواز ذلك إذا وجدت المرأة رفقة مأمونة.

جاء في "الاختيارات الفقهية" لشيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – "وتحج كل امرأة آمنة مع عدم محرم لزوال العلة". قال أبو العباس: "وهذا متوجه في كل سفر طاعة". وعن الزهري قال: ذكر عند عائشة أم المؤمنين –رضي الله عنها– المرأة لا تسافر إلا مع ذي محرم؟ قالت عائشة – رضي الله عنها –: "ليس كل النساء تجد محرماً".

لاسيما مع مصاحبة بعض الموانع المادية والأمنية ووجود الأمن في الطائرات التي تقطع بها المسافات الطويلة في زمن يسير، كانت تقطع قديماً بوسائل النقل القديمة في زمن طويل. وأما الحوادث التي قد تتعرض لها بعض الطائرات فهي نادرة، والنادر لا حكم له.

المسألة الثانية: ما الأحذية التي يجوز للمحرم بالحج أو العمرة أن يلبسها ؟

ما يلبسه المُحرم في قدمه أنواع ، ولكلٍّ حكمه ، وهي إجمالاً ترجع إلى ثلاثة :

الأول: – ما يستر كامل القدم مع الكعبين [وهُمَا العظمان الناتئان عند مفصل الساق والقدم] ، كالخف ، والأحذية ذات الرقبة الطويلة التي تستر الكعبين ، والحذاء العسكري ، ونحوه **فهذه لا يجوز للمحرم لبسها** ؛ لما روي عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا[١٢٠] : " أَنَّ رَجُلًا قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا يَلْبَسُ المُحْرِمُ مِنَ الثِّيَابِ؟.

فقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (لاَ يَلْبَسُ القُمُصَ ، وَلاَ العَمَائِمَ ، وَلاَ السَّرَاوِيلاَتِ ، وَلاَ البَرَانِسَ ، وَلاَ الخِفَافَ ، إِلَّا أَحَدٌ لاَ يَجِدُ نَعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسْ خُفَّيْنِ ، وَلْيَقْطَعْهُمَا أَسْفَلَ مِنَ

[١٢٠] – البخاري (١٥٤٣) ، ومسلم (١١٧٧).

الكَعْبَيْنِ) فهذا الحديث صريح في نهي المحرم عن لبس الخف ، ويقاس عليه كل ما في معناه مما يستر كامل القدم .

قال النووي : " لُبْسَ الْخُفِّ حَرَامٌ عَلَى الرَّجُلِ الْمُحْرِمِ ، وَهَذَا مُجْمَعٌ عَلَيْهِ سَوَاءٌ كَانَ الْخُفُّ صَحِيحًا أَوْ مُخَرَّقًا لِعُمُومِ الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ[١٢١]" .

الثاني: النعال التي تكون على قدر أسفل القدم ، مع انكشاف ظاهر القدم ، والعقبين ، والكعبين. فهذه لا إشكال في لبسها .

بل قد ثبت في السنة الندب للإحرام بها ، فقال صلى الله عليه وسلم: (وَلْيُحْرِمْ أَحَدُكُمْ فِي إِزَارٍ وَرِدَاءٍ، وَنَعْلَيْنِ[١٢٢]) . قال ابن قدامة رحمه الله : " فَأَمَّا النَّعْلُ ، فَيُبَاحُ لُبْسُهَا كَيْفَمَا كَانَتْ ، وَلَا يَجِبُ قَطْعُ شَيْءٍ مِنْهَا ؛ لِأَنَّ إبَاحَتَهَا وَرَدَتْ مُطْلَقًا[١٢٣] " .

وقال الجويني : " أما النعل ، فملبوسُ المحرمِ ، وإن كان يحتوي شِراكه على ظهر القدم ، فلا منعَ فيما يسمى نعلاً ، وإن عَرُض الشِّسع والشراك ، وقد تمس الحاجة إلى تعريضه في السير المتمادي[١٢٤]" .

والمقصود أنه لا يضر ما يوجد على النعل من رباط يساعد على تماسكه في القدم ، سواء كان من ناحية العقب أو الأصابع.

الثالث: أن يكون الحذاء غير ساتر للكعبين ، لكنه يستر باقي القدم كالأصابع وظهر القدم والعقب. ففي لبسه خلاف بين العلماء ؛ لتردده في الشبه بين : الخف ، والنعل ، فمن نظر لكونه يستر أغلب القدم ألحقه بالخف في المنع ، ومن نظر لكونه لا يستر الكعبين أعطاه حكم النعل في الإباحة.

ومذهب جمهور العلماء أنه يحرم لبس كل ما يستر القدم ، ولو لم يستر الكعبين ، سواء

---

[١٢١] - المجموع شرح المهذب " (٢٥٨/٧).
[١٢٢] - رواه أحمد في "مسنده" (٥٠٠/٨) ، وصححه ابن خزيمة (٢٦٠١).
[١٢٣] - المغني" (١٢٣/٥).
[١٢٤] - نهاية المطلب في دراية المذهب" (٢٥١/٤).

ستر جميع الأصابع في الأمام ، أو ستر كامل العقبين ، أو ستر ظهر القدم .

قال في " **منح الجليل شرح مختصر خليل**[١٢٥] " : " فَلَا يُلْبَسُ مِنْ النِّعَالُ غَيْرُ مَا لَهُ شِرَاكَانِ يُرْبَطُ بِهِمَا عَلَى الْقَدَمِ لِتَأْتِي الْمَشْيَ خَاصَّةً ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ لُبْسُ سِبَاطٍ ، وَلَا مِزْت ، وَلَا شَيْءٍ مِنْ هَذِهِ النِّعَالِ الصَّحْرَاوِيَّةِ ؛ لِأَنَّ لَهَا فِي عَاقِبِهَا حَارِكًا ، وَلِاتِّسَاعِ شِرَاكِهَا فَتَسْتُرُ كَثِيرًا مِنْ الْقَدَمِ " .

قال النووي : " وَأَمَّا لُبْسُ الْمَدَاسِ وَالْجُمْجِمِ وَالْخُفِّ الْمَقْطُوعِ أَسْفَلَ مِنْ الْكَعْبَيْنِ ، فَهَلْ يَجُوزُ مَعَ وُجُودِ النَّعْلَيْنِ ، فِيهِ وَجْهَانِ مَشْهُورَانِ ذَكَرَهُمَا الْمُصَنِّفُ وَالْأَصْحَابُ ، الصَّحِيحُ بِاتِّفَاقِهِمْ : تَحْرِيمُهُ ، ... وَهُوَ مُقْتَضَى قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ السَّابِقِ : (فَمَنْ لَمْ يَجِدْ النَّعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسْ الْخُفَّيْنِ وَلْيَقْطَعْهُمَا حَتَّى يَكُونَا أَسْفَلَ مِنْ الْكَعْبَيْنِ" [١٢٦] .

وقال الشيخ محمد المختار : " لا يجوز للمحرم أن يلبس حذاءً يغطي قدمه ، أو أغلب قدمه، بل يلبس الحذاء الذي لا يغطي أغلب القدم ، وإذا كان الحذاء يغطي جزءاً من القدم ، فإنه ينبغي أن تكون أصابعه مكشوفة ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (وليقطعهما أسفل من الكعبين) ، وبناءً على ذلك تكون الأصابع مكشوفة ، وعلى هذا فلو كان الحذاء يغطي رءوس أصابع القدمين فإنه لا يجوز لبسه ، كالبلغة التي تكون مستورةً أول القدم ، فهذه لا تُلبس[١٢٧].

وذهب الحنفية إلى جواز لبس ما يستر القدم بشرط أن لا يكون ساتراً للكعبين ، فلو لبس حذاء يستر مقدم القدم وعقبها وظهرها : لا بأس بذلك ما دام لم يستر الكعبين.

---

[١٢٥] – (٢٦٠/٢).

[١٢٦] – المجموع شرح المهذب " (٧/ ٢٥٨).

[١٢٧] – شرح زاد المستقنع" (١٣٥/ ٥).

قال الكاساني : " وَرَخَّصَ بَعْضُ مَشَايِخِنَا الْمُتَأَخِّرُونَ لُبْسَ الصَّنْدَلَةِ ، قِيَاسًا عَلَى الْخُفِّ الْمَقْطُوعِ ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَاهُ[١٢٨] " .

وفي "الموسوعة الفقهية الكويتية[١٢٩]" : " أَلْحَقَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بِالْخُفَّيْنِ : كُل مَا سَتَرَ شَيْئًا مِنَ الْقَدَمَيْنِ سَتْرَ إِحَاطَةٍ ، فَلَمْ يُجِيزُوا لُبْسَ الْخُفَّيْنِ الْمَقْطُوعَيْنِ أَسْفَل مِنَ الْكَعْبَيْنِ إِلاَّ عِنْدَ فَقْدِ النَّعْلَيْنِ. وَلَوْ وَجَدَ النَّعْلَيْنِ لَمْ يَجُزْ لَهُ لُبْسُهُمَا ، وَوَجَبَ عَلَيْهِ خَلْعُهُمَا إِنْ كَانَ قَدْ لَبِسَهُمَا، وَإِنْ لَبِسَهُمَا لِعُذْرٍ كَالْمَرَضِ لَمْ يَأْثَمْ وَعَلَيْهِ الْفِدَاءُ. وَأَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَإِنَّهُمْ قَالُوا : كُل مَا كَانَ غَيْرَ سَاتِرٍ لِلْكَعْبَيْنِ ، اللَّذَيْنِ فِي ظَاهِرِ الْقَدَمَيْنِ ، فَهُوَ جَائِزٌ لِلْمُحْرِمِ" انتهى. واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية .

فقال : " الصَّحِيحُ أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَلْبَسَ مَا دُونَ الْكَعْبَيْنِ : مِثْلَ الْخُفِّ الْمُكَعَّبِ ، وَالْجُمْجُمِ ، وَالْمَدَاسِ وَنَحْوِ ذَلِكَ ، سَوَاءٌ كَانَ وَاجِدًا لِلنَّعْلَيْنِ أَوْ فَاقِدًا لَهُمَا[١٣٠] " .

واختاره أيضاً الشيخ ابن باز رحمه الله تعالى ، فقال : " الذي يلبس كنادر تحت الكعبين : لا حرج فيها ؛ لأنها من جنس النعال في أصح قولي العلماء ؛ لأن الرسول صلى الله عليه وسلم قال للذي لم يجد النعلين: (يلبس الخفين ويقطعهما أسفل من الكعبين). فدل ذلك على أن المقطوعين من جنس النعال ، وقد صحح كثير من أهل العلم جواز لبس الخفين من دون قطع عند فقد النعلين .

فالحاصل : أن المقطوع هو الشيء الذي صنع تحت الكعب هذا لا بأس به ، فإذا كانت الكنادر تحت الكعبين لا تستر على الكعبين فحكمهما حكم النعال ، ولا حرج في ذلك[١٣١].

---

[١٢٨] – بدائع الصنائع " (١٨٤/٢).

[١٢٩] – (١٥٤/٢).

[١٣٠] – مجموع الفتاوى" (١١٠/٢٦).

[١٣١] – فتاوى نور على الدرب " (٢٧٥/١٧).

وهذا القول الذي ذهب إليه الحنفية واختاره شيخ الإسلام وغيره من العلماء ، **وإن كان قوياً من حيث الدليل والنظر ، إلا أن الأحوط للمسلم ولعبادته : ألا يفعله ، خاصة مع توافر النعال وكثرتها ، إلا إذا وجدت الحاجة لذلك ، كأن يكون ممن يتأذى بلبس النعل ، أو لا يستطيع المشي به بسهولة .**

أسئلة للتقييم الذاتي :

س١: قاعدة النادر لا حكم له . ما علاقتها بسفر المرأة بغير محرم.

س٢:يحرم لبس كل ما يستر القدم ، ولو لم يستر الكعبين. ما دليل الفقهاء لذلك الحكم؟

س٣: النعال التي تكون على قدر أسفل القدم،مع انكشاف ظاهر القدم والعقبين والكعبين. ما حكمها؟

سادسا: قضايا فقهية معاصرة في : قضايا معاملات مالية.

المسألة الأولى: (أحكام البيع بالتقسيط).

إن البيع بالتقسيط من البيوع التي قد شاع تداولها في عصرنا الحاضر في جميع البلدان الإسلامية، وهو البيع الذي يلجأ إليه كثير من الناس لشراء حاجاتهم، وتأثيث منازلهم، والتمتع بالآلات الحديثة الغالية التي لا يمكن لهم شراؤها بثمن حال.

حقيقة البيع بالتقسيط: بيع بثمن مؤجل يدفع إلى البائع في أقساط متفق عليها، فيدفع البائع البضاعة المبيعة إلى المشتري حالّة، ويدفع المشتري الثمن في أقساط مؤجلة، وإن اسم (البيع بالتقسيط) يشمل كل بيع بهذه الصفة، سواء كان الثمن المتفق عليه مساويا لسعر السوق، أو أكثر منه، أو أقل، ولكن المعمول به في الغالب أن الثمن في (البيع بالتقسيط) يكون أكثر من سعر تلك البضاعة في السوق، فلو أراد رجل أن يشتريها نقدا، أمكن له أن يجدها في السوق بسعر أقل ولكنه حينما يشتريها بثمن مؤجل بالتقسيط، فإن البائع لا يرضى بذلك إلا أن يكون ثمنه أكثر من ثمن النقد، فلا ينعقد البيع بالتقسيط عادة إلا بأكثر من سعر السوق في بيع الحال.

زيادة الثمن من أجل التأجيل: تكلم الفقهاء في هذه المسألة قديما وحديثا:

* **فذهب بعض العلماء إلى عدم جوازه،** لكون الزيادة عوضا من الأجل، وهو الربا، أو فيه مشابهة للربا، وهذا مذهب مروي عن زين العابدين علي بن الحسين، وغيره، كما نقل عنهم الشوكاني[١٣٢].

***أما الأئمة الأربعة وجمهور الفقهاء والمحدثون، فقد أجازوا البيع المؤجل** بأكثر من سعر النقد، بشرط أن يبت العاقدان بأنه بيع مؤجل بأجل معلوم، وبثمن متفق عيه عند العقد، فأما إذا قال البائع: أبيعك نقدا بكذا ونسيئة بكذا، وافتراقا على ذلك، دون أن يتفقا

[١٣٢] – نيل الأوطار: ١٢٩/٥.

على تحديد واحد من السعرين، فإنّ مثل هذا البيع لا يجوز، ولكن إذا عين العاقدان أحد الشقين في مجلس العقد، فالبيع جائز.

يقول الإمام الترمذي رحمه الله في جامعه: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة، وقد فسر بعض أهل العلم قالوا: بيعتين في بيعة أن يقول: (أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة، وبنسيئة بعشرين، ولا يفارقه على أحد البيعين، فإن فارقه على أحدهما، فلا بأس، إذا كانت العقدة على أحد منهما)[١٣٣] .

وظهر أن علة النهي عن هذا البيع إنما هو تردد الثمن بين الحالتين، دون أن تتعين إحداهما عند العقد، وهذا يوجب الجهالة في الثمن، وليس سبب النهي زيادة الثمن من أجل التأجيل، فلو زالت مفسدة الجهالة بتعيين إحدى الحالتين فلا بأس بهذا البيع شرعا؛ وهو الراجح بالدليل[١٣٤]؛ لأنه ليس في القرآن والسنة ما يمنع جواز مثل هذا البيع، وإن تعريف الربا لا ينطبق على هذه الزيادة في الثمن، لأنه ليس قرضا، ولا بيعا للأموال الربوية بمثلها، وإنما هو بيع محض، وللبائع أن يبيع بضاعته بما شاء من ثمن، ولا يجب عليه أن يبيعها بسعر السوق دائما، وللتجار ملاحظ مختلفة في تعيين الأثمان وتقديرها فربما تختلف أثمان البضاعة الواحدة باختلاف الأحوال، ولا يمنع الشرع من أن يبيع المرء سلعته بثمن في حالة، وبثمن آخر في حالة أخرى، **ولنا ملاحظات:**

١- **الجزم بأحد الثمنين شرط للجواز:** قد تبين فيما سبق أنه لا بأس للبائع أن يذكر الأثمان المختلفة عند المساومة، فيقول: أبيعه نقدا بثمانية، ونسيئة بعشرة، وهل يجوز أن

---

[١٣٣] – جامع الترمذي، كتاب البيوع، باب ١٨، حديث ١٣٣١: ٥٣٣/٣، طبع بيروت.

[١٣٤] – ينظر: المبسوط، للسرخسي٨/١٣ ،الدسوقي على الشرح الكبير٥٨/٣، مغني المحتاج للشربيني ٣١/٢، المغني، لابن قدامة:٢٩٠/٤.

يذكر أثمانا مختلفة باختلاف الآجال، مثل أن يقول: أبيعه إلى شهر بعشرة، وإلى شهرين باثني عشر مثلا؟

قياس قولهم السابق أن يجوز ذلك أيضا؛ لأنه إذا جاز اختلاف الأثمان على أساس كونها نقدا أو نسيئة، جاز اختلافها على أساس آجال مختلفة، لأنه لا فارق بين الصورتين.

ولكن اختلاف الأثمان هذا إنما يجيز ذكرها عند المساومة، وأما عقد البيع فلا يصح، إلا إذا اتفق الفريقان على أجل معلوم وثمن معلوم، فلا بد من الجزم بأحد الشقوق المذكورة في المساومة.

٢ – **الجائز زيادة في الثمن، لا تقاضي الفائدة.** أن ما ذكر من جواز هذا البيع إنما هو منصرف إلى زيادة في الثمن نفسه، أما ما يفعله بعض الناس من تحديد ثمن البضاعة على أساس سعر النقد، وذكر القدر الزائد على أساس أنه جزء من فوائد التأخير في الأداء، فإنه ربا صراح، وهذا مثل أن يقول البائع: بعتك هذه البضاعة بثمانية جنيهات نقدا، فإن تأخرت في الأداء إلى مدة شهر، فعليك جنيهان علاوة على الثمانية، سواء سماها "فائدة " أو لا، فإنه لا شك في كونه معاملة ربوية، لأن ثمن البضاعة إنما تقرر كونه ثمانية، وصارت هذه الثمانية دينا في ذمة المشتري، فما يتقاضى عليه البائع من الزيادة، فإنه ربا لا غير.

والفرق العملي بين الصورتين، أن ما تصور كونه ثمنا في الصورة الأولى، صار ثمنا باتا بعد جزم الفريقين بأحد الشقوق، ولا يزيد هذا الثمن بعد تمام البيع ولا ينقص باختلاف أحوال المشتري في الأداء، فلو كان المشتري اشترى البضاعة بعشرة على أنه سيؤدي الثمن بعد شهر، ولكنه لم يتمكن من الأداء إلا بعد شهرين، فإن الثمن يبقى عشرة كما هو، ولا يزيد بزيادة مدة الأداء الفعلي.

وأما في الصورة الثانية، فالثمن ثمانية، وما يزيد عليه فائدة تطالب من أجل التأخير في الأداء، فلا تزال تزيد الفائدة كلما يطول التأخير، فتصير جنيهين في شهر، وأربعة جنيهات في شهرين، وهكذا، فالصورة الأولى نوع من أنواع البيع الحلال، والصورة الثانية داخلة في الربا المحرم شرعا.

٣- توثيق الدين وأنواعه:

وبما أن الثمن في البيع المؤجل يصير دينا على المشتري فور تمام العقد، فإنه يجوز للبائع أن يطالبه بتوثيق لهذا الدين، أو بضمان للتسديد عند حلول الأجل.

أما ضمان التسديد، فيمكن بطريق الرهن، أو بكفالة من الطرف الثالث.

وفى الصورة الأولى يرهن المشتري شيئا من ممتلكاته لدى البائع، ويحق للبائع أن يمسكه كضمان للتسديد، بدون أن ينتفع به ؛ لأن الانتفاع بالمرهون شعبة من شعب الربا، ولكن يبقى الشيء المرهون بيد البائع لدفع المشتري على الاهتمام بأداء الأقساط في موعدها، وليحق له إذا قصر المشتري في الأداء عند حلول الأجل، أن يبيع الشيء المرهون ويسدد دينه بذلك، ولكن لا يجوز له أن يتجاوز عن الثمن المتفق عليه في العقد، فإن فضل من قيمة الشيء المرهون شيء بعد تسديد الدين رده إلى المشتري الراهن، وكما يجوز رهن الأعيان المملوكة للمشتري كذلك يجوز رهن مستندات الملكية لتلك الأعيان.

أما الكفالة من طرف ثالث: فهو أن يكفل طرف ثالث بمبلغ الدين ويلتزم على نفسه تسديد الدين من عنده إذا قصر المدين الأصيل، وهذا النوع من الضمان يسمى " كفالة".

ومن المعروف في الفقه الإسلامي أن الكفالة عقد تبرع كالقرض، فلا يجوز تقاضي الأجرة عليها. ولكن ربما استدل بعض المعاصرين على جواز أخذ الأجرة على الكفالة، بأن الكفالة أصبحت اليوم عنصرا قويا من عناصر التجارة المعاصرة، وقد أنشئت من

أجل ذلك مؤسسات مستقلة تقدم خدمات الكفالة وتنفق على هذه الخدمات نفقات باهظة، فلم تعد الكفالة عقد تبرع محض، وإنما أصبحت معاملة مالية يحتاج إليها التجار، وخاصة في التجارات الدولية، وليس من الميسور الحصول على المتبرعين بالكفالة بالعدد المطلوب، فينبغي أن يجوز إعطاء الأجرة عليها.

ولكن هذا الدليل غير صحيح، لأنه لو كان صحيحا لجاز تقاضي الفائدة على القرض أيضا، لأن نفس هذا الكلام ينطبق على عقد القرض سواء بسواء، فإن القرض، وإن كان عقد تبرع في الأصل، غير أنه قد أصبح اليوم من الحاجات الأساسية للتجارة، وقد أنشئت لتقديم القروض مؤسسات مستقلة، وهي البنوك، ولا يمكن الحصول على المتبرعين بالقرض بالعدد المطلوب، ومع ذلك لا يقول أحد بجواز تقاضي الفائدة على القروض.

والواقع أن الكفالة والقرض لا يختلفان في كونهما عقدي تبرع، وكما لا يجوز أخذ الفائدة على القرض، كذلك لا يجوز أخذ الأجرة على الكفالة، بل إن أجرة الكفالة أولى بالتحريم من فائدة القرض، وذلك لأن الكفالة التزام محض لأداء الدين عن المكفول له، بحيث إذا وقع الأداء فعلا، فإنه يصير قرضا للكفيل على الأصيل، فكأنه التزام بالإقراض، في حين أن الإقراض هو الدفع فعلا، فإذا كان أخذ الأجرة على الإقراض – وهي الفائدة – ممنوعا، فإن أخذ الأجرة على الالتزام به أولى بالمنع.

وبهذا تبين أنه لا سبيل إلى القول بجواز أجرة الكفالة[١٣٥] ، **فما هو البديل الشرعي الذي يمكن أن تتخذه البنوك الإسلامية، لا سيما في عمليات التجارة الدولية، وفي إصدار خطاب الضمان؟**

---

[١٣٥]– الفتاوى الهندية: ١٥/٣، باب ٤، من كتاب البيوع، الهداية مع فتح القدير: ١١٦/٩؛ وراجع أيضا: رد المحتار: ٥١٠/٦ و ٥١١، المغني، لابن قدامة ٤٢٧/٤ و ٤٢٨.

والجواب أنه يجوز للبنك أن يتقاضى من العميل شيئين: الأول: النفقات الفعلية التي تحملها في عملية إصدار خطاب الضمان.

الثاني: الأجر على جميع الأعمال التي يباشرها بصفة الوكيل، أو السمسار، أو الوسيط بين المورد والمصدر. ولكن لا يجوز له أن يطالب بالأجرة على نفس الكفالة والضمان.

المسألة الثانية: إشكالية شراء الذهب والفضة ببطاقة الائتمان.

يخضع شراء الذهب والفضة بالنقود الورقية عند جماهير أهل العلم لشرط تقابض البدلين ، أي التسليم الفوري لكل من الثمن والمبيع ؛ لأن العملات الورقية في حكم الذهب والفضة فيما يخص أحكام الصرف ، ولأن العلة في الذهب والفضة هي الثمنية ، وهي موجودة في الأوراق النقدية ، ولما روي عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ مِثْلاً بِمِثْلٍ يَداً بِيَدٍ فإذا اخْتَلَفَ فيه الأَوْصَافُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ إذا كان يَداً بِيَدٍ [١٣٦])

وعلى هذا ، فإذا قبض مشتري الذهب أو الفضة ما اشتراه منها في المجلس ، ودفع إليه ببطاقة **الائتمان المغطاة** ، فيعتبر التقابض المطلوب في البدلين متحققاً؛ لأن تسلم البائع قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة **قبض حكمي لقيمتها** ، كقبض الشيك المصدق الذي أفتى مجمع الفقه الإسلامي بجواز شراء الذهب والفضة به ، على أن يتم التقابض في المجلس[١٣٧] حيث جاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الخامسة عشرة التي انعقدت في

---

[١٣٦] - رواه مسلم ، رقم ٣٠٧١.

[١٣٧]- بحوث في الاقتصاد الإسلامي : عبدالله بن سليمان المنيع ، مرجع سابق : ص ٣٢٥-٣٢٧ .

مدينة مسقط في عُمان في مارس٢٠٠٤م،رقم(١٣٩)(١٥/٥) ما يلي: (يجوز شراء الذهب أو الفضة أو العملات بالبطاقة المغطاة [١٣٨]) وجاءت فتوى ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي في يوليو ١٩٩٦م بعمّان أنه : (يجوز استخدام بطاقة الائتمان في شراء الذهب والفضة وصرف العملات بشرط عدم التأجيل أو التأخير بالاشتراط أو العرف ، مع مراعاة أنه لا يحصل اختلال التقابض بالتأخير غير المقصود (٧٢) ساعة على ما هو المتبع في القيود المصرفية طبقاً لقرار مجمع الفقه الإسلامي ؛ وذلك لأن قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة تقوم مقام القبض ، كالشيك ، بل هي أقوى منها كما أفاد الفنيون ؛ لأنها ملزمة للتاجر ، وتبرأ بها ذمة حامل البطاقة من الدين حالاً ، وليس له الاعتراض على الوفاء بقيمتها[١٣٩]).

إضافة إلى ذلك أنه عند تمرير البطاقة على الجهاز الآلي ، يقوم على الفور بقراءة شريط المعلومات فيها ، وتوصيل هذه المعلومات إلى الحاسب الآلي في البنك المُصدر، الذي يتولى في الحال قيد المبلغ على حساب العميل ، وتحويل المبلغ إلى حساب التاجر[١٤٠].

وأما بخصوص شراء الذهب والفضة ببطاقة الائتمان غير المغطاة، فقد قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم (١٠٨) المتخذ في دورته الثانية عشرة في الرياض

---

[١٣٨] - مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة عشر المنعقدة في مسقط في ١٤-١٩ محرم ١٤٢٥هـ – الموافق ٦-١١مارس ٢٠٠٤، ينظر مجلة المجمع ، العدد (١٥) : ٢٢٠/٣ ، وبطاقات الائتمان : د. عبدالستار أبوغدة ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد (١٢) ، مرجع سابق : ٤٩١/٣ .

[١٣٩]- قرارات وتوصيات ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي ، الحلقة الفقهية السادسة للقضايا المصرفية المعاصرة ، عمان – الأردن ١٤١٧هـ- ١٩٩٦م ، فتوى رقم (١٢/٦) .، وقد تحفظ على هذه الفتوى كل من الشيخ محمد المختار السلامي ، ود. الصديق محمد الأمين الضرير . انظر : بطاقات الائتمان : د. عبد الستار أبو غدة ، مجلة المجمع ، العدد (١٢) : ٤٩١/٣ .

[١٤٠]- التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان : نواف باتوبارة ، مرجع سابق : ص١٨٦ .

في سبتمبر ٢٠٠٠م ، ما يلي (**لا يجوز شراء الذهب والفضة ، وكذا العملات النقدية بالبطاقة غير المغطاة** [١٤١]).

المسألة الثالثة : خلو الرجل.

حقيقة خلو الرِجْل:

هو تنازل مالك المنفعة، عن ملكيته لها، ضمن الإجارة الصحيحة، بشروطها المعتبرة، وأن تكون مدة الإجارة باقية[١٤٢].

ومسألةُ خلو الرِجْل من المسائل الشائكة التي خاض فيها العلماء، واختلفوا في حكمها اختلافاً بيناً، وخاصةً أنه لا يوجد فيها نصوصٌ شرعية؛ لأنها من المسائل المتأخرة الحدوث.

وعلى كل حالٍ فقد صار خلو الرِجْل معروفاً ومعمولاً به في كثيرٍ من بلاد المسلمين، وهو متعارف عليه في بلادنا ، فخلو الرِجْل جرى به العرف، وتعامل به الناس وأفتى جماعةٌ من فقهاء الحنفية والمالكية المتأخرين بجوازه، فيكون له من قوة الثبوت، قوة الثابت بدليلٍ شرعي، لأن العرف معتبرٌ شرعاً فيما لا يخالف النص، كما هو مذهب كثيرٍ من العلماء.

قال ابن عابدين: والعرفُ في الشرع لـه اعتبارُ فلذا الحكمُ عليه قد يدارُ[١٤٣].

وقد صدر قرارٌ عن مجمع الفقه الإسلامي بخصوص (بدل الخلو) ورد فيه ما يلي:

أولا: تنقسم صور الاتفاق على بدل الخلو إلى أربع صورٍ هي:

---

[١٤١]- مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد (١٢) ، مرجع سابق : ٦٧٦/٣ .

[١٤٢] –بيان حكم خلو الرِجْل عند الفقهاء" للنغواشي.

[١٤٣] –نشر العَرف في بناء بعض الأحكام على العُرف، رسائل العلامة ابن عابدين ١١٢/٢.

(١)أن يكون الاتفاق بين مالك العقار وبين المستأجر عند بدء العقد.

(٢)أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين المالك، وذلك في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

(٣)أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين مستأجرٍ جديدٍ، في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

(٤)أن يكون الاتفاق بين المستأجر الجديد وبين كلٍ من المالك والمستأجر الأول قبل انتهاء المدة، أو بعد انتهائها.

ثانياً: إذا اتفق المالك والمستأجر على أن يدفع المستأجر للمالك مبلغاً مقطوعاً زائداً عن الأجرة الدورية (وهو ما يسمى في بعض البلاد خُلواً)، فلا مانع شرعاً من دفع هذا المبلغ المقطوع على أن يُعدَّ جزءاً من أجرة المدة المتفق عليها، وفي حالة الفسخ تطبق على هذا المبلغ أحكام الأجرة.

ثالثاً: إذا تم الاتفاق بين المالك وبين المستأجر أثناء مدة الإجارة على أن يدفع المالك إلى المستأجر مبلغاً مقابل تخليه عن حقه الثابت بالعقد في ملكِ منفعةِ بقية المدة، فإن بدل خلو هذا جائزٌ شرعاً، لأنه تعويض عن تنازل المستأجر برضاه عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك. أما إذا انقضت مدة الإجارة، ولم يتجدد العقد صراحةً أو ضمناً عن طريق التجديد التلقائي حسب الصيغة المفيدة له، فلا يحلُّ بدل الخلو، لأن المالك أحق بملكه بعد انقضاء حق المستأجر.

رابعاً: إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد أثناء مدة الإجارة على التنازل عن بقية مدة العقد لقاء مبلغٍ زائدٍ عن الأجرة الدورية، فإن بدل الخلو هذا جائزٌ شرعاً، مع مراعاة مقتضى عقد الإجارة المبرم بين المالك والمستأجر الأول، ومراعاة ما تقضي به القوانين النافذة الموافقة للأحكام الشرعية. على أنه في الإجارات الطويلة المدة

-خلافاً لنص عقد الإجارة طبقا لما تسوغه بعض القوانين- لا يجوز للمستأجر إيجار العين لمستأجرٍ آخر، ولا أخذ بدل الخلو فيها إلا بموافقة المالك. أما إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد بعد انقضاء المدة، فلا يحل بدل الخلو، لانقضاء حق المستأجر الأول في منفعة العين[١٤٤] .

ثانياً: يتعامل بعض الناس بتعاملاتٍ غير صحيحة في خلو الرِجْل، فمن ذلك:

- بيع خلو الرِجْل منفرداً عن العقار في المحلات التجارية، والصحيح أنه يجوز شراء وبيع المحلات التجارية مع خلو الرِجْل في صفقةٍ واحدةٍ، حيث إن الخلو من المنافع والحقوق المعتبرة شرعاً، ويجري عليها البيع والشراء، ولا يجوز شراء الخلو منفرداً عن المحل التجاري.

- ومنها ما يفعله بعض مستأجري الدور السكنية والشقق والمحلات التجارية الذين يطالبون ببدل خلو مقابل إخلاء المأجور بعد انتهاء مدة الإجارة، فمطالبتهم تلك باطلة، وإن أخذوا بدل الخلو، فإنه يكون أكلاً لأموال الناس بالباطل، وغير ذلك التعامل.

ثالثاً: الراجح من أقوال أهل العلم أن الخلو من المنافع والحقوق المعتبرة شرعاً، وبناءً على ذلك يجري عليه البيع والشراء، ويورث وتصح الوصية به، لأن الوصية أخت الميراث، فخلو الرِجْل يجري فيه الميراث الشرعي عند القائلين بجوازه، **[الذين قالوا من المالكية والحنفية والحنابلة إن الخلو يملك ويباع ويرهن ذهبوا كذلك إلى أنه يورث[١٤٥]].**

وقد نقل الشيخ عليش المالكي فتوى للشيخ العلامة ناصر الدين اللقاني المتوفى سنة ٩٥٨ هـ جواباً على سؤال نصه: [ما تقول السادة العلماء أئمة الدين رضي الله عنهم

---

[١٤٤] -مجلة المجمع الفقهي مجلة المجمع عدد٤/ ج٣/ص٢٣٢٩/٢٣٣٠.

[١٤٥] -الموسوعة الفقهية الكويتية١٩/٢٩٠.

أجمعين في خلوات الحوانيت التي صارت عرفاً بين الناس في هذه البلدة وغيرها، وبذلت الناس في ذلك مالاً كثيراً حتى وصل الحانوت في بعض الأسواق أربعمائة دينارٍ ذهباً، فهل إذا مات شخصٌ وله وارثٌ شرعيٌ يستحق خلو حانوته عملاً بما عليه الناس أم لا؟. . . أفتونا مأجورين] .

فأجاب بما نصه: [الحمد لله رب العالمين: نعم، إذا مات شخصٌ وله وارثٌ شرعيٌ يستحق خلو حانوته عملاً بما عليه الناس[١٤٦].]

قال الشيخ أحمد الغرقاوي المالكي معلقاً على فتوى العلامة اللقاني: [وقد تقدمت فتوى العلامة الناصر اللقاني بأن الخلو المذكور صحيحٌ معتبرٌ معمولٌ به، لكون العرف جرى به، سيما وفتواه مخرَّجةٌ على النصوص، وقد أُجمع على العمل بها، واشتهرت في المشارق والمغارب، وانحط الأمر على المصير إليها وتلقيها بالقبول، وهو إن لم يستند فيها إلى نصٍ صريحٍ، لكن العمل عليها؛ وقد وافقه عليها من هو مقدمٌ عليه في الفقه .... ولا يضر عندنا عدم استناد المفتي للنص فيما أفتى به، لأنه يجوز للمفتى إذا لم يجد نصاً في النازلة تخريجها على النصوص بالشروط الآتية كما صرَّح به الشهاب القرافي[١٤٧]] .

ثم ذكر من وافقه عليها، ومنهم أخوه الشيخ محمد اللقاني، وابن نجيم الحنفي، وعبد الرحمن العمادي.

---

[١٤٦] –فتح العلي المالك٢/٢٤٩–٢٥٠.

[١٤٧] –رسالة في تحقيق الخلو عند المالكية ص٤٣.

وقد قال بتوريث الخلو جماعةٌ من الفقهاء المعاصرين كالشيخ مصطفى الزرقا وبدران أبو العينين بدران وغيرهما. وأقرته بعض القوانين المطبقة في بعض البلدان كما هو الحال في مصر والجزائر[١٤٨].

رابعاً: إذا تقرر ان بدل خلو الرِجْل من الحقوق التي تورث، فإنه إذا كانت صورة الخلو مطابقة لما أجازه الفقهاء من صور خلو الرِجْل، فحينئذ يجري فيه الميراث الشرعي ويوزع على الورثة، كلٌ حسب نصيبه الشرعي.

فإذا كان عقد الإيجار مازال سارياً، بمعنى أن مدة الإيجار باقية، فلا مانع من ترك هذا المنزل مقابل مبلغ يدفعه المالك. أما إذا كان عقد الإيجار منتهياً، فلا يحق للمستأجر البقاء في المنزل إلا بإذن صاحبه، ولو كان القانون يلزم المستأجر بالاستمرار في الإيجار فلا عبرة به، ذلك أن المالك أحق بملكه بعد انقضاء حق المستأجر عند انتهاء مدة العقد. وفي حالة بقاء مدة الإجارة وأخذ عوضٍ مقابل التنازل عنها، فإن المبلغ المأخوذ حق للمستأجر ، ويقسم بين الورثة.

قال الشيخ مصطفى الزرقا في فتوى له: [البنت تَستحق أنْ تُطالِب متى شاءت بحِصَّتها الإرثية من قيمة الخُلو المذكور الموروث عن أبيها؛لأنَّ حق الإرث لا يَسقُط بالإسقاط الصريح، فمن باب الأولوية أنْ لا يَسقط بعدم المطالبة [١٤٩].

---

[١٤٨] – رسالة توريث الحقوق والإيصاء بها ص ٣٩٧.

[١٤٩] www. onislam. net/Arabic.

سابعا: قضايا فقهية معاصرة في : (قضايا طبية)

المسألة الأولى: حكم الإجهاض(الجنين المشوه – الجنين الناتج عن الاغتصاب أو الزنا).

*****: آراء الفقهاء في حكم الإجهاض قبل نفخ الروح.**

الجناية على الجنين قبل نفخ الروح فيه؛ أي في الأشهر الثلاثة الأولى من الحمل؛ ففي وجوب الغرة (وهي العقاب الدنيوي)، وإثم الجاني (وهو العقاب الأخروي)، سواء أكانت الجناية من الأم أو غيرها، **اختلاف بين الفقهاء، ومرد اختلافهم راجع إلى رأيهم في المراد بـ"تصور الجنين وتخلقه"**.

**** رأي الإمام الغزالي والمالكية:**

مذهب الإمام الغزالي –وهو من الشافعية– التحريم مطلقا، فلا يجوز الجناية على الجنين في أية مرحلة من مراحل نموه، وقد قال" وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة في الرحم وتختلط بماء المرأة وتستعد لقبول الحياة وإفساد ذلك جناية، فإن صارت مضغة وعلقة كانت الجناية أفحش، وإن نفخ فيه الروح واستوت الخلقة ازدادت الجناية تفاحشا، ومنتهى التفاحش في الجناية بعد الانفصال حيا"[١٥٠].

وإليه ذهب المالكية في قول الدسوقي: "ولا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم ولو قبل الأربعين يوما، وإذا نفخت فيه الروح حرم إجماعا"[١٥١]، والرأي نفسه يذهب إليه كلٌّ من ابن العربي، والشيخ محمد عليش[١٥٢]، ويذهب ابن العربي إلى أن للولد ثلاثة أحوال

---

[١٥٠] – الغزالي، **إحياء علوم الدين**، (مصر: المكتبة التجارية الكبرى، د.ت)، ج٢/ ص٥١.

[١٥١] – الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، (مكتبة زهران)، ، ج٢ / ص٢٦٦–٢٦٧؛ عليش، **على الشرح الكبير**، (مكتبة زهران، د.ت)، ج٢/ ٢٦٧.

[١٥٢] – عليش، محمد أحمد: **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك**، (بيروت: دار المعرفة)، ج١/ ج٣٩٩.

"حال قبل الوجود ينقطع فيها بالعزل، وحال بعد قبض الرحم على المني فلا يجوز حينئذ لأحد التعرض له بالقطع من التولد. والحالة الثالثة بعد انخلاقه قبل أن تنفخ فيه الروح وهو أشد من الأولين في المنع والتحريم. فأما إذا نفخ فيه الروح فهو نفس بلا خلاف"[١٥٣].

" **ومعنى ذلك أن المالكية (ومعهم بعض الشافعية) لا يجيزون الإسقاط قبل مضي أربعين يوما على الحمل، ولم يستثنوا حالة العذر**"[١٥٤].

ويتضح من الأقوال السابقة أن اعتبارات تحريم إسقاط الجنين في أية مرحلة من مراحل نموه هي: إنسانيته وحقه في الحياة، وتحصل له هذه الانسانية باختلاط بويضة المرأة مع نطفة الرجل (النطفة الأمشاج) ثم نفخ الروح.

- **رأي الحنابلة:** وبالتحريم قال الحنابلة أيضا، والتحريم عندهم لا يكون من مرحلة النطفة أو العلقة، بل من مرحلة المضغة، إذا ظهر فيها تخلق. جاء في المغني: "وإن أسقطت ما ليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه؛ لأنا لا نعلم أنه جنين... وإن ألقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة، وإن شهدت أنه مبتدأ خلق آدمي لو بقي تصور، فيه وجهان، أصحها: لا شيء فيه لأنه لم يتصور فلم يجب فيه كالعلقة"[١٥٥]. كذلك جاء في الإنصاف عن الحنابلة[١٥٦]. فهنا الحنابلة قد فصلوا القول في مراحل الجنين.

---

[١٥٣] – ابن العربي، **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس**، ط١، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٨٩م)، ، ج٢/ص ٧٦٣.

[١٥٤] – زيدان، ص١٢٢.

[١٥٥] –– ابن قدامة، **المغني**، ج٧/ ص٨٠٢؛ البهوتي: **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٦/ ص٢٤؛ ابن الجوزي، **أحكام النساء**، ص١٠٩.

[١٥٦] – المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد**، تحقيق: محمد حامد الفقي، ،ج١٠/ ص٦٩.

فالراجح عند الحنابلة جواز الإسقاط قبل مرحلة المضغة، وهي المرحلة التي يبدأ فيها تخلق الجنين، استنادا لحديث النبي صلى الله عليه وسلم الآتي ذكره، فإن الإجهاض مباح قبل ٤٢ يوما الأولى؛ قال النبي صلى الله عليه وسلم: {إذا مرّ بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملكا فصورها وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها، ثم قال أي ربِّ أذكر أم أنثى}[١٥٧]. فاجتمع عند الحنابلة اعتباران لحرمة الإجهاض وإسقاط الجنين لأي عذر أو سبب، هما: تخلق الجنين، ونفخ الروح فيه.

- **رأي الشافعية:** وتفصيل الشافعية للمسألة جاء موافقا لمذهب الحنابلة. فعن الإمام النووي أنه قال: "أن الغرة تجب إذا سقطت بالجناية، ما ظهر فيه صورة آدمي، كعين أو أذن أو يد ونحوها، ويكفي الظهور في طرف، ولا يشترط في كلها... وإن قلن (القوابل): ليس فيه صورة خفية لكنه أصل آدمي ولو بقي لتصور، لم تجب الغرة على المذهب"[١٥٨]. وقال أيضا "فلو جنت الحامل على نفسها بشرب دواء أو غيره، فلا شيء لها من الغرة المأخوذة من عاقلتها، لأنها قاتلة"[١٥٩]. ووافقهما الإمام الماوردي فيما يخص المضغة، حيث قال: "وإن المضغة لا يتعلق بها[١٦٠] ما سوى الغرة"[١٦١]، ثم قال: "ومحصول هذه الأحوال [التي جاءت في قوله تعالى: {ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين، ثم خلقناه نطفة في قرار مكين، ثم خلقنا النطفة علقة، فخلقنا العلقة مضغة، فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما، ثم أنشأناه خلقا آخر} (المؤمنون: ١٢-١٤)] يرجع إلى ثلاثة

---

[١٥٧] – أخرجه مسلم، في باب: القدر، رقم ٢٦٤٥، ينظر: مسلم، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ج١٦/ ص١٩٣.

[١٥٨] – النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ج٩/ ص٣٧٠.

[١٥٩] – المصدر نفسه، ج٩/ ص٣٧٧.

[١٦٠] – فالإمام الماوردي يرى أن الجنين تتعلق به ثلاثة أحكام هي: وجوب الغرة ، وأن تصير به الأمة أم الولد ، وأن تنقضي به العدة". انظر: الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٢/ص٣٨٦.

[١٦١] – الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٢/ ص٣٨٧.

أقسام: مضغة، وما قبلها، وما بعدها"[١٦٢]. ومؤدى كلامه أن لتصور الجنين اعتبارًا في جناية الإسقاط، وهو مذهب الحنابلة -كما رأينا- في جواز إسقاط الجنين قبل الاثنين والأربعين (٤٢) يوما الأولى.

- **رأي الأحناف:** وبمثل القول الأخير للشافعية قال الإمام السرخسي من الأحناف في قوله: "ثم الماء في الرحم ما لم يفسد فهو معد للحياة، فيجعل كالحي في إيجاب الضمان بإتلافه... وجناية الأب أغلظ من جناية الأجنبي لأنه انضم إلى تعمده القتل بغير حق وارتكابه ما هو محظور مع قطيعة الرحم"[١٦٣].

وإليه كذلك ذهب صاحب بدائع الصنائع في تعليل وجوب الغرة للجنين بقوله: "ولأن الجنين إذا كان حيا فقد فوت الضارب حياته، وتفويت الحياة قتل؛ وإن لم يكن حيّا فقد منع من حدوث الحياة فيه فيضمن... وسواء استبان خلقه أو بعض خلقه... وإن لم يستبن شيء من خلقه فلا شيء فيه؛ لأنه ليس بجنين إنما هو مضغة"[١٦٤]وهو المنقول عن الإمام المرغيناني الحنفي، فقد قال: "والجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام في جميع الأحكام؛ لأن بهذا القدر يتميز عن العلقة والدم، فكان نفسا، والله أعلم"[١٦٥].

إلا أن صاحب تكملة شرح فتح القدير يعارضه في كلامه الأول بقوله: "وليس بسديد؛ فإن تيقن كونه معدا للحياة ممنوع لجواز أن يفسد الماء في الرحم فحينئذ ينتفي استعداده للحياة"[١٦٦]. ومقتضى قول صاحب "تكملة شرح فتح القدير" هو جواز الإسقاط قبل نفخ

---

[١٦٢] – المرجع نفسه، ج١٢/ص ٣٨٧.

[١٦٣] – السرخسي، **المبسوط**، (كراتشي: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، ١٩٨٧م)، ج٢ / ص٨٧-٩٠.

[١٦٤] – الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط٢، ج٧/ ص ٣٢٦.

[١٦٥] – المرغيناني، **الهداية** ، ج ٤/ ص٤٧٢.

[١٦٦] – قاضي زاده، **نتائج الأفكار** (تكملة شرح فتح القدير)، ج١٠/ ص٣٠٠.

الروح، ما لم يتخلق. وإليه كذلك ذهب ابن عابدين بعد إيراده أقوال الكثير من علماء الأحناف، قال ابن عابدين: "ولا يخفى أنها تأثم لو استبان خلقه ومات بفعلها"[١٦٧].

****: آراء الفقهاء في حكم الإجهاض بعد نفخ الروح.**

أجمع الفقهاء على أن نفخ الروح في الجنين يكون بعد المئة والعشرين يوما من الحمل.

ودليلهم في هذا الرأي:

قول النبي صلى الله عليه وسلم:{إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما نطفة، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع: برزقه وأجله وشقي أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح}[١٦٨].

فإذا وجدت به الحياة بوجود الروح، وإيجاب الرسول صلى الله عليه وسلم الغرة بقتله؛ فإن ذلك مؤداه اعتبار الجنين بعد الشهر الرابع إنسانا تثبت له كل الحقوق التي تثبت للذي انفصل عن أمه حيا .

وإذا ثبتت الغرة بالجناية على الجنين في بطن أمه على الذي قصد قتلها؛ فمن باب أولى على الأم كذلك إذا قصدت إسقاطه للتخلص منه.

إذًا الأصل في الإجهاض بعد نفخ الروح الحظر والتحريم إلا للضرورة الطبية؛ أي أن استمرار الحمل يضر بصحة الأم ويهدد حياتها كما جاء في آراء الفقهاء القدامى والمعاصرين.

---

[١٦٧] – ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٦/ ص٥٩١؛ ينظر أيضا: المرجع نفسه: في مطلب (أحوال السِّقط وأحكامه)، ج١/ص٣٠٢، ج٣/ ص١٧٦

[١٦٨] –– أخرجه البخاري في كتاب القدر، باب: ١، رقم ٦٥٩٤، ينظر: البخاري، **صحيح البخاري بشرح فتح الباري**، ج١١/ص٤٧٧؛ وأخرجه مسلم في باب: القدر، رقم: ٢٦٤٣، ينظر: مسلم، **صحيح مسلم مع شرح النووي**، ج١٦/ ص١٩٠.

قال الإمام أحمد في **امرأة شربت دواء فأسقطت:** إن كانت تعمدت فأحب إلي أن تعتق رقبة، وإن **سقط حيا** ثم مات فالدية على عاقلتها لأبيه... قيل له: فإن شربت عمدا، قال **هو شبيه بالعمد**، شربت لا تدري يسقط أم لا . عسى لا يسقط. الدية على العاقلة"[١٦٩].

وبمثله قال أبو الحسن الماوردي بقوله: "وهكذا لو **شربت الحامل دواء فأسقطت جنينا** ميتا، روعي حال الدواء. فإن زعم علماء الطب أن مثله قد يسقط الأجنة، **ضمنت جنينها**، وإن قالوا: مثله لا يسقط الأجنة لم تضمنه، وإن أشكل وجوزوه ضمنته؛ لأن الظاهر من سقوطه أنه من حدوث شربه... كذا لو امتنعت الحامل من الطعام والشراب حتى ألقت جنينها..."[١٧٠].

ومما نستخلصه من أقوال فقهاء المذاهب الأربعة أن:

- **الإجهاض بعد نفخ الروح لأي عذر من الأعذار محرم تحريم قاطع،** سوى عذر علاج الحامل للحفاظ على صحتها.
- **وأما قبل نفخ الروح** فالمسألة فيها تفصيل وآراء بحسب المرحلة التي بها الجنين؛ فإن الإمام الغزالي وأئمة المذهب المالكي متفقون على تحريم الإجهاض مطلقا، أي: منذ أن يكون نطفة إلي مرحلة ما قبل نفخ الروح فيه، على أساس أن النطفة مستعدة لقبول الحياة، والجناية عليها ممنوعة بأي حال من الأحوال؛ ففي إجهاض الجنين في مراحله الأولى تعدٍ على إنسانيته وحقه في الحياة، حتى أن الإمام الغزالي وصف إفساد التقاء النطفة مع البويضة بالجناية، وإفساد المضغة

---

[١٦٩] – ابن رجب الحنبلي، **القواعد**، (بيروت: دار الكتب العلمية)، القاعدة: ٨٤، ص ١٧٧.

[١٧٠] – الماوردي، **الحاوي الكبير**، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، (بيروت: دار النهضة العربية، ١٩٩٩م)، ج١٢/ ص٤٠٥.

والعلقة جناية أفحش من سابقتها، وهكذا... وهو القول الذي ذهب إليه بعض أئمة الأحناف، مثل الإمام السرخسي.

أما الحنابلة والشافعية وبعض الفقهاء الحنفية فإنهم ذهبوا إلى أن منع التعدي على الجنين يكون من مرحلة المضغة فقط لا قبلها؛ لأنه لم يتصور بعد، وأما في المرحلة الثانية من المضغة، وإن ظهر تصور قليل فإن الراجح أنه لا يعد تعديا أو جناية، فأساس التعدي هو بدأ تخلق الجنين، وأما قبلها فإن المسألة مباحة، أي جواز إسقاط الجنين قبل الاثني والأربعين يوما، وهي " المرحلة التي يكون فيها الجنين وسطا بين الوجود الإنساني وخلافه"[١٧١].

والحاصل من مناقشتنا لمختلف الأقوال هو اتفاق المذاهب الثلاثة خلافا للمذهب المالكي والإمام الغزالي في جواز إسقاط الجنين، وعدم وجوب الغرة على الجاني في المرحلة الأولى من مراحل تكون الجنين، حتى مرحلة المضغة، لأنها بداية التخلق، وتَكوُّن صورة الجنين؛ فعندها تحرم الجناية عليه بأي طريق، ولأي عذر؛ فالاعتبار في حرمة الإسقاط يعود إلى ظهور **بعض معالم التخلق في الجنين غير الكامل**، ثم **نفخ الروح في الجنين كامل الخلقة**، خلافا للمالكية والإمام الغزالي الذين ذهبوا إلى **حرمة فعل الإسقاط** بدءا من **استقرار الماء في الرحم**.

*****: آراء الفقهاء المعاصرين والأطباء في حكم الإجهاض.**

أولا: آراء الفقهاء المعاصرين:

انقسم الفقهاء المعاصرون إلى فريقين : فريق يذهب إلى جواز الإسقاط في أية مرحلة قبل الـ (١٢٠) يوما (قبل نفخ الروح)، وفريق آخر يذهب إلى حرمة الإسقاط حين دخول النطفة الرحم واستقرارها فيه.

---

[١٧١] – الخولي، **المسؤولية الجنائية للأطباء**، ص ١١٣.

ومن أجل مناقشة آراء الفقهاء المعاصرين فإني سأورد بعض أقوالهم مما ذُكرت في المؤتمرات والندوات التي تعقد في هذا المجال، ومثال ذلك ندوة "**الإنجاب في ضوء الإسلام**" التي انعقدت بالكويت، ٢٤/ مارس/ ١٩٨٣، والتي جاء في توصيتها السابعة في "الإجهاض" قولها: "استعرضت الندوة آراء الفقهاء السابقين وما دلت عليه من فكر ثاقب ونظر سديد... وقد استأنست الندوة بمعطيات الحقائق العلمية الطبية المعاصرة، **فخلصت إلى أن الجنين حي من بداية الحمل، وأن حياته محترمة في كافة أدوارها خاصة بعد نفخ الروح، وأنه لا يجوز العدوان عليه إلا للضرورة الطبية القصوى، وخالف بعض المشاركين فرأوا جوازه قبل تمام الأربعين يوما، وخاصة عند وجود الأعذار...**"[١٧٢].

ومن الفريق غير المجيز للإجهاض قبل الأربعين، الدكتور محمد سلام مدكور الذي قال: "وقد أوردنا وجهة نظرنا من ترجيح القول بمنع الإجهاض قبل نفخ الروح وبعده ما لم يكن هناك عذر يقتضي ذلك"[١٧٣]، وإليه ذهب الدكتور وهبة الزحيلي في قوله: "وأرجح أيضا عدم جواز الإجهاض بمجرد بدء الحمل، لثبوت الحياة، وبدء تكون الجنين؛ إلا لضرورة كمرض عضال أو سارٍ؛ كالسل أو السرطان"[١٧٤].

---

[١٧٢] – أعمال ندوة "الإنجاب في ضوء الإسلام"، ص٣٥١، نقلا عن: محمد عبد الجواد، **بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون في الطب الإسلامي**، (الإسكندرية: منشأة المعارف، د.ت)، ص ٥٨.

[١٧٣] – قادري، **الإسلام وضرورات الحياة**، ط٢، (جدة: دار المجتمع للنشر والتوزيع، ١٩٩٠م)، ص ٨٣ ، نقلا عن: محمد سلام مدكور، **الجنين والأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي**، ص٣٠٥، وإلى الرأي نفسه ذهب د/ قادري حيث قال " والذي يظهر أن هذا هو الصواب، لأن النطفة بعد أن استقرت في قرارها المكين، لا يجوز الاعتداء عليها بدون عذر شرعي، وبهذا يظهر حرص الإسلام على حفظ النسل وعدم الاعتداء عليه"، ص ٨٣.

[١٧٤] – الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط٣، (دمشق: دار الفكر، ١٩٨٩م)، ج٣/ ص٥٥٧.

ومن الذين يجيزون الإجهاض قبل الأربعين، ما يفهم من قرار هيئة كبار علماء المملكة العربية السعودية في تجويزهم تنظيم النسل "تمشيا مع ما صرح به بعض الفقهاء من جواز شرب الدواء لإلقاء النطفة قبل الأربعين"[١٧٥].

وما ورد عن عبد الكريم زيدان تعليقا على آراء فقهاء المذهب الحنفي قوله" وواضح من هذا أن الإجهاض قبل مضي أربعة أشهر على الحمل لضرورات العلاج يعتبر إجهاضا بعذر مشروع"[١٧٦]؛ أي أنه قرن بين إباحة الإجهاض وبين حالة العلاج للمرأة الحامل المريضة، فيعتبر المرض من الأعذار المبيحة للإجهاض قبل نفخ الروح.

ثانيا: آراء بعض الأطباء المسلمين في الإجهاض:

الذي يفهم من أقوال بعض الفقهاء عموما أن الإجهاض يجوز قبل تخلق الجنين؛ أي ما قبل مرحلة المضغة، وتفهم هذه الإباحة من عدم إيجاب الغرة على الجاني أو الحامل التي تعمدت إسقاط جنينها. إلا أن الأطباء المسلمين ورغم هذه الإباحة، لا يرون أي مسوغ يدعو الحامل للتخلص من جنينها لأي سبب تراه، بحجة أن الروح لم تنفخ فيه بعد، أو أن خلقه لم يظهر.

وفي هذا يقول الطبيب زياد التميمي: "يحمل عدد غير قليل من العامة وعدد لا بأس به من المثقفين فكرة لا أصل لها ولا يؤيدها منطق، وهي أن الجنين لا روح له ولا أهمية لحياته قبل ثلاثة أو أربعة أشهر، وقد يشتط البعض في فكرته إلى درجة الاعتقاد أن لا إثم ولا بأس من إسقاط الجنين خلال هذه الفترة أو قبلها! ونقول عن هذا الفهم أنه خاطئ

---

[١٧٥] – هيئة كبار العلماء، **أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية**، ط١، (الرياض: الرئاسة العامة لإدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، ١٩٨٨م)، ج٢/ص٤٤٣.

[١٧٦] – زيدان، عبد الكريم، **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم**، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط١/ ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م، ج ٣/ ص١٢١.

لأسباب؛ منها أن الروح التي هي أساس الحياة موجودة في هذا المخلوق منذ تكونت النطفة الأمشاج...فإذا حرم من حق الحياة وأُنهيت حياته التي منحه الله إياها، فإن ذلك اعتداء على حياة، واعتداء على حق الخالق الذي يعطي ويأخذ"[١٧٧].

وفي المسألة نفسها نقل د/ القرضاوي رأيا لأحد الأطباء تعليقا على أقوال من أجاز من الفقهاء إسقاط الجنين قبل نفخ الروح: إن هذا الحكم من هؤلاء العلماء مبني على معارف زمانهم. ولو عرف هؤلاء ما عرفنا من حقائق علم الأجنة اليوم عن هذا الكائن الحي المتميز، الذي يحمل خصائص أبويه وأسرته وفصيلته ونوعه، لغيروا حكمهم وفتواهم، تبعا لتغير العلة، فإن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما"

*******حكم اجهاض الجنين المشوه أو الناتج عن الاغتصاب أو زنا المحارم.**

أولا : ماحكم إجهاض الجنين المشوه في وقتنا الحاضر؟

هل يجوز الإجهاض قبل الأربعين أيضا للفتيات الحوامل من زنا المحارم أو المغتصبات خاصة في أوقات الحروب ؟

[١٧٧] – التميمي، **الأجنة البريئة**، ص ٦٢-٦٣.

وهل يجوز للزانية أن تستفيد من الرخصة في إجهاض حملها قبل مرور أربعين يوما؟ وهل لمسألة الإباحة قبل الأربعين يوما شروطٌ معتبرة مضبوطة، أو أنها إباحة مطلقة تكون حجة للزانيات اللواتي يحملن من سفاح، أو النساء المتزوجات اللاتي لا يرغبن في الحمل الذي ظهر، فتكون أقوال الفقهاء حجة لهن، في إسقاط الحمل في الشهر الأول بعد ظهور بوادر الحمل؟

أليس الأولى أن يغلق هذا الباب سدا لذريعة انتشار الفساد والسفاح والزنا، وسهولة قتل وإجهاض الجنين الذي نسل من طريق الفاحشة؟ "فإن إباحة الإجهاض سوف تكون ذريعة لنشر الفساد، وما أكثر ما يستغل غير أصحاب المروءات والدين هذه الثغرة"[١٧٨].

أولا: حكم إجهاض الجنين المشوه:

اختلف الفقهاء وقبلهم الأطباء في إباحة إسقاط حمل شابه الاحتمال في أنه يحمل تشوها خلقيا ، أو إصابة بمرض وراثي قاتل، وهذه بعض آرائهم:

– في هذا الأمر **يؤكد الشيخ جاد الحق شيخ الأزهر** ، عليه رحمة الله، أنه "بهذا الاعتبار، ومتى أخذ الجنين خصائص الإنسان وصار نفسا من الأنفس التي حرم الله قتلها، حرم قتله بالإجهاض بأية وسيلة من الوسائل المؤدية إلى نزوله من بطن أمه، فلم تكن العيوب التي تكتشف بالجنين مبررا شرعيا لإجهاضه أيا كانت درجة هذه العيوب"[١٧٩].

– **غير أن الأمر فيه تفصيل من قبل باحثين وفقهاء آخرين**؛ حيث إن "الإجهاض قبل استكمال الجنين مئة وعشرين يوما رحميا يجوز عند الضرورة التي عبر عنها الفقهاء بالعذر... والمعيار هنا أن يثبت علميا وواقعيا خطورة ما بالجنين من عيوب وراثية، وأن هذه العيوب تدخل في النطاق المرضي الذي لا شفاء منه، وأنها تنتقل منه إلى الذرية..

---

[١٧٨] – جاد، الحسيني، وثيقة مؤتمر السكان والتنمية : رؤية شرعية، ط١، (الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٩٩٦م)، ص٤١١٩.

[١٧٩] – جاد الحق، الفتاوى الإسلامية، مج ٩/ص ٣١٠٥– ٣١٠٧.

أما العيوب الجسدية والتي من الممكن أن تتلاءم معها الحياة العادية، فلا تعتبر عذرا شرعيا مبيحا للإجهاض"[١٨٠].

- فيجوز الإجهاض قبل الأربعين عند ثبوت أن الجنين مصاب بتشوهات خلقية، إذ أفتى المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته (١٢) سنة١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، بجواز إجهاض الجنين المشوه تشويها شديدا، بشرط أن يكون ذلك بقرار لجنة من الأطباء المختصين، وأن يكون قبل مرور(١٢٠) يوما، وهو أيضا رأي الشيخ القرضاوي.

- في حين أن الدكتور محمد عثمان شبير، واستنادا لآراء الأطباء الذين استشارهم، يرى أن الأمراض الوراثية في الجنين **لا تعتبر عذرا شرعيا للإجهاض قبل نفخ الروح؛** لأنه لا يمكن اكتشافها، والتعرف عليها لا يكون قبل الأسبوع الثامن من العلوق[١٨١].

- كما يؤكد البعض الآخر من الأطباء أن الجنين إذا كان به شذوذ صبغي (كروموزومي) فإنه سيسقط من تلقاء نفسه، إذ يقول أحدهم أن :" ٣٠% من حالات الحمل تنتهي بالإسقاط، والأسباب متعددة، وأهمها وأكثرها شيوعا الشذوذ لدى الجنين، يليه العلوق غير المناسب[١٨٢]". ويقول في موضع آخر" ففي بعض الحالات يعود السبب إلى حادث صبغي (جيني، موروثي) يسبب خللا لدى الجنين"[١٨٣].

- ومما يذكر أن سيدة حامل ، سبق وأن حملت مرتين، وفي كل مرة ينتهي الحمل بولادة طفل مصاب بتشوه خلقي "استسقاء بالدماغ" أو Hydrocephalus وتتطلب ولادتها إجراء عملية قيصرية نظرا لوضع الجنين وكبر حجم الرأس... ومعروف طبيا أن ولادة طفل سابق بهذا التشوه تزيد احتمالات ولادة جنين مصاب بنفس التشوه مرة أخرى..

---

[١٨٠] - جاد الحق، الفتاوى الإسلامية، مج ٩/ص ٣١٠٥- ٣١٠٧؛ جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة، مج١/ص ٣١٤؛ البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية، ص ٣٧٢ وما بعدها- ص٤٣٢ وما بعدها؛ عارف، "الاختبار الجيني والوقاية من الأمراض الوراثية من منظور إسلامي"، ص ١٢٩ .

[١٨١] - شبير، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية، ص ٣٤٥.

[١٨٢] - حسن حسن، ١١٤ سؤال وجواب عن العقم، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م، بيروت: دار المؤلف، ص٦١.

[١٨٣] -١١٤ سؤال وجواب عن العقم، ص٥٢.

السيدة هذه فكرت في الإجهاض كحل لمشكلتها...لكن حديث الطبيب إليها عن الاحتساب وعظم الأجر والثواب مقابل هذا الابتلاء أثار في قلبها وقلب زوجها نوازع إيمانية لطلب الأجر عنده تعالى فعدلت عن قرارها، ورفضت حتى أن تقوم بمتابعة تطورات حالة الجنين بجهاز الأمواج الفوق الصوتية حتى لا تمر بالمعاناة ذاتها كما سبق...وعند قيامهم بإجراء القيصرية في هذه المرة فوجئ الطبيب وكل من حضر العملية بولادة طفل سليم مكتمل خال من أي تشوهات.. مما يجعلنا نرى قبسا من رحمة الله وسعة فضله.. {إنما يوفى الصابرون أجرهم بغير حساب}...وهل هناك أعظم من زوج وزوجة أخذا أجر الاحتساب في الآخرة وزادهما الله من فضله بنعمة البنين في الحياة الدنيا!"

ثانيا: حكم الإجهاض في حالة الزنا.

الحقيقة أن الفقهاء لم يهتموا بالتفاصيل المتعلقة بالحمل أثناء تطرقهم للمسألة، فلم يفرقوا بين الحمل الناشئ من زواج صحيح، والحمل الناشئ من زنا، **إلا أن كثيرا من الدلائل التي أوردتها تحرم الإجهاض الناشئ من زنا، سواء نفخت فيه الروح أو لم تنفخ؛** وذلك لاعتبارات كثيرة أهمها:

أن الزنا عموما، هو علاقة تجمع بين الرجل والمرأة يتحقق بها قضاء الشهوة من دون اللجوء إلى عقد أو إشهاد أو وجوب حضور ولي. فيُلجأ إليه قضاء للشهوة، ورغبة في الابتعاد عن إنجاب نسل وولد يبحث عمن ينتسب له، وهو الأمر الذي حرمّه الشارع الحكيم، ناهيك عما قد تبادر الزانية إلى فعله بحملها، وهو ثمرة جريمة الزنا؛ **فقد تجهضه وتسقطه وهو جنين،** وقد لا تتوانى بعد أن تركته يخرج للحياة **بقتله أمام ناظريها،** وهو وليد، أو خاتمة المخارج إلقاؤها **به في العراء خوف الفضيحة،** وهربا من تهمة الفاحشة.

وفي كل الأحوال، فإن كل مخرج هو قتل بعينه. **فليس القتل الأول بأهون من الثاني ،** ولا القتل الثالث أيسر على الجنين من الثاني وهكذا. وهذا هو القتل المادي، وهو الغالب الحدوث مع الزانية؛ حيث لا تراعي مطلقا حق الوليد في الحياة، بل إن في محاولتها

قتله رغبة في التخلص من جريمة الزنا وثمرتها، ولكن هذا الاعتقاد تبطله الشريعة الإسلامية بقوله تعالى :{ولا تزر وازرة وزر أخرى} (الإسراء: ١٦).

كما أن الشريعة الإسلامية قضت بأمر آخر، **في حرصها على حياة الوليد الذي لم يجن أية جناية حتى نبيح قتله أو إجهاضه**؛ بل إن أمه هي الجانية وعليها يقام الحد، ولكن ترجأ إقامة الحد على الأم وهي الزانية، لا لأجلها بل لأجل حملها، **إذ قال النبي صلى الله عليه وسلم للغامدية بعد أن ثبت في حقها الحد:{اذهبي حتى تضعي، فلما وضعته جاءته، فقال لها رسول الله صلى الله عليه** وسلم اذهبي حتى ترضعيه، فلما أرضعته جاءته فقال اذهبي فاستودعيه، فاستودعته ثم جاءت فأمر بها فرُجمت}[١٨٤].

والإسلام في تحريمه للزنا، وتشديده العقوبة فيها بين حدّ وتعزير[١٨٥] يبتغي تهذيب النفس الإنسانية بأن يسير بها في طريق الفضيلة والعفة، مراعيا في الوقت نفسه الفطرة البشرية في قضاء شهواتها؛ بأن نظمها داخل إطار الزواج، فإذا كان الزوجان لا يريدان الولد فبإمكانهما استعمال موانع الحمل لا الإجهاض وسيلة للتخلص من الحمل، فما بالك إذا كان لإجهاض جنين متخلق من واقعة زنا!

---

[١٨٤] – الحديث أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الحدود، باب: ما جاء في الرجم، رقم ٥. وفي مسلم رواية قريبة من هذه رواها في كتاب الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنا، ينظر: مسلم، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ج١١/ ٢١٣.

[١٨٥] – يكون مجال التعزير في جريمة الزنا إذا كان فعل الزنا غير تام، "فللزنا الموجب للحد شروط يجب توفرها حتى يقام الحد. فإذا انعدم أحدها أو اختل سقط الحد؛ ومن هذه الشروط ألا تكون هناك شبهة تدرأ الحد، وأن يكون الفعل من رجل... فإذا قامت شبهة درء بسببها الحد، لكن مع ذلك فإن الجاني قد ارتكب معصية تستوجب التعزير". عامر، **التعزير في الشريعة الإسلامية**، ص١٧٨؛ وينظر أيضا: ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٥/ ص ٢٦٢؛ السعدي، **العلاقات الجنسية غير المشروعة**، ج٢/ ص ٣٤٤.

: حكم الإجهاض في حالة الاغتصاب وزنا المحارم.

يختلف الاغتصاب عن الزنا في أنه مواقعة رجل لامرأة دون رضاها خارج إطار الزواج، باستعمال القوة والعنف ووسائل التهديد، والخداع، وكل ما لا يمكن مقاومته من طرف المرأة[١٨٦].

كما أن زنا المحارم في حقيقته اغتصاب؛ لأنه يقع دون رضا البنت أو تحت إكراه أحد أقربائها من المحارم، وبالتالي فإن حكمه من حكم الاغتصاب.

ونقطة الخلاف بين الزنا وزنا المحارم أو الاغتصاب تكمن في عدم إقامة الحد على المرأة أو البنت المكرهة، **كما يرى عامة الفقهاء؛** حيث أنهم فصلوا القول في عدم إيقاع الحد على المرأة المكرهة بخلاف مؤقع الإكراه (الزاني)، وإيجاب المهر عليه على خلاف بين الفقهاء[١٨٧].

أما الولد أو الحمل الذي تحمله المكرهة فهو ابن سفاح مثله مثل ابن الزنا، كما ورد عند ابن قدامة في قوله: "ولا يلحق نسبه بالواطئ، لأنه من زنا"[١٨٨].

وفي الحقيقة إن مسألتي الاغتصاب وزنا المحارم من المسائل النادرة في ظل المجتمع الإسلامي، أما في العصر الحاضر وفي ظل تعسر طرق الزواج، فإنهما أصبحتا منتشرتين، وقلما تخلو منهما صفحات الجرائم والأحداث في الجرائد اليومية، وهذا أيضا يمكن التسليم به على مضض.

---

[١٨٦] -- المصطلح لم يكن معروفا عند الفقهاء، بل ما عرف عندهم هو الإكراه على الزنا. وشاع استعمال هذا المصطلح في أدبيات القوانين الوضعية. فينص القانون الجنائي المغربي في الفصل ٤٨٦ على أن "الاغتصاب هو مواقعة رجل لامرأة بدون رضاها". ينظر: فاضل، **جريمة الفساد**، ص٥٤؛ وجاء التعريف نفسه في قانون العقوبات المصري، في المادة ٢٦٧/١.ينظر: عبد العزيز، **جرائم الاعتداء على العرض**، ص٩٣.

[١٨٧] – للتفصيل في الجزئيات الفقهية ينظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، ج٥/ ص٢٧٢.

ابن قدامة، **المغني**، ج٨/ ص١٨٦؛ ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص٣٤٧؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٤/ ص٣١٩؛ ابن تيمية، **فتاوى ابن تيمية**، ج٣٢/ ص١١٤؛ **الموسوعة الفقهية**، ج٦/ ص ٩٨-١٠١ مادة إكراه؛ الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج٦/ ص٣٧.

[١٨٨] – ابن قدامة، **المغني**، ج٥/ ص٢٦٧.

وأما الذي يحدث في الدول المسلمة المحتلة فإن الخطب فيها أعظم؛ حيث إن اغتصاب النساء المسلمات في البوسنة مثلا، والشيشان، وكوسوفا، والعراق، وأفغانستان، وغيرها من هذه البلاد، يكون جماعيا؛ "فقد أشارت التقارير الواردة عن الأمم المتحدة أنه ينتظر خلال الفترة المقبلة ولادة ما يقارب عشرة آلاف طفل سفاح في كوسوفا"[١٨٩]، ومعنى هذا أن العدد يمكن مضاعفته عشرات المرات للحالات غير المسجلة.

وهنا تطرح مجموعة من الأسئلة نفسها بقوة، وهي:

من سيقوم برعاية كل هؤلاء اللقطاء؟ وكيف يمكن لدول أن تقوم مستقبلا على جيل سفاح؟

وهل الأولى إباحة إسقاط وإجهاض الجنين الناشئ من الاغتصاب وزنا المحارم حتى لا يكثر اللقطاء، ولا تبقى ثمرة الجناية تؤرق أمه المغتصبة طوال حياتها لذنب لم تجنه هي أو هو ؟!

وهل يمكن لامرأة أن تربي ابنها من أخيها أو أبيها أو عمها؟!

وكيف سيكون الوضع الأسري تجاه هذه الحادثة التي تبقى ثمرتها شاهدا عليها طوال الحياة؟

وهل يمكن الاستفادة من نقطة الخلاف أيضا في إباحة إجهاض المرأة المغتصبة للجنين التي تحمله ثمرة اغتصاب أو زنا محرم ، وثمرة جريمة لم ترتكبها هي؟ وهي المسألة التي لم يناقشها فقهاؤنا الأجلاء .

أفتى المجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر[١٩٠]، والدكتور رواس قلعة جي[١٩١]، بأنه :" يترجح أن إباحة إجهاض جنين الاغتصاب أو زنا محرم في مرحلة ما قبل نفخ الروح

---

[١٨٩] – **مسلمات كوسوفا...حمل مؤلم...وولادة مخزية**"، ص٣٤. والآن يحدث مثله مع نساء الروهينغا المسلمات في ميانمار ، حيث الاغتصاب الجماعي لهن . ونساء الأيغور المسلمات يخضعن لاغتصاب يومي وجماعي ، وذلك في الصين.

[١٩٠] –" لا إجهاض إلا برأي طبيب"، جريدة" الخبر"، ٧مايو ٢٠٠١م/ ١٣صفر ١٤٢٢هـ، ص ١٢–١٣.

يعد من المسوغات المعتبرة، بشرط أن يتم التحقق من حالة الاغتصاب، وذلك بتسجيلها لدى الشرطة أو أية جهة معنية؛ وحتى لا تتخذ الزانية هذه الإباحة عذرا وتدعي أنها مغتصبة". وإلى الرأي نفسه ذهب الدكتور يوسف القرضاوي في قوله:

" كلما كان العذر أقوى كانت الرخصة أظهر، وكلما كان ذلك قبل الأربعين الأولى كان أقرب إلى الرخصة. ولا ريب أن الاغتصاب من عدو كافر فاجر، معتد أثيم لمسلمة عذراء طاهرة، عذر قوي لدى المسلمة ولدى أهلها، وهي تكره هذا الجنين – ثمرة الاعتداء الغشوم – وتريد التخلص منه. فهذه رخصة يفتى بها للضرورة التي تقدر بقدرها.

ومن ثم تكون الرخصة مقيدة بحالة العذر المعتبر الذي يقدره أهل الرأي من الشرعيين والأطباء، والعقلاء من الناس، وما عدا ذلك يبقى على أصل المنع.

على أن من حق المسلمة التي ابتليت بهذه المصيبة في نفسها، أن تحتفظ بهذا الجنين، ولا حرج عليها شرعًا، كما ذكرت، ولا تجبر على إسقاطه"[١٩٢].

*******مسوغات إباحة الإجهاض بعد نفخ الروح:**

اختلف الفقهاء والأطباء في مسألة تجويز الإجهاض بعد نفخ الروح بين فريق مانع بإطلاق وبين فريق مجيز عند توفر دواعٍ ومبررات، استنادا لقواعد وشروط " الضرورة"، فحقيقة أن "**الضرورات تبيح المحظورات**"، ولكن في الوقت نفسه" **الضرورة تقدر بقدرها**"، ومنه كذلك إعمال قواعد" **الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف**"، و"**يختار أهون الشرين**"؛ و"**يدفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما**". وأيضا قاعدة: "**إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما**".

---

[١٩١] – الموسوعة الفقهية الميسرة، ط١، بيروت: دار النفائس، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ج١/ ص٦٢.

[١٩٢] ، القرضاوي، فتاوى معاصرة، بيروت: دار النهى، ج٢/ ص ٦٠٩-٦١٢.

وأما **شروط اعتبار أمر ما ضرورة** فهي : المسائل التي يجب التأكد من تحققها ووقوعها، لا التوهم بذلك فقط، فلا عبرة للتوهم في الفقه الإسلامي، والتي تظهر في الآتي:

١-أن تكون أسباب الضرورة قائمة أو على وشك الوقوع، أي أن غالب الظن وقوعها.

٢-أن تكون نتائج الضرورة أيضا يقينية.

٣-أن تكون المصلحة المستفادة من إباحة المحظور بسبب هذه الضرورة أعظم أهمية في ميزان الشرع من المصلحة المستفادة من تجنب المحظور.

٤-أن يتعين أن هذا المحظور هو الوسيلة الوحيدة التي يندفع بها الضرر[١٩٣].

وأغلب الباحثين رأوا أن الضرورة القصوى هنا هي **علاج الأم الحامل**، أو **الحفاظ على حياة الأم من الحمل؛ لأنه يسبب لها خطرا**، ومنهم من أضاف لها **إصابة الجنين بتشوهات خطيرة**، لا يمكن معها أن يعيش المولود حياة طبيعية بل حياة عذاب**!؟**

فهل حقيقة تتحقق عناصر الضرورة وشروطها المشار إليها؟ وللإجابة عن هذا السؤال نستعرض آراء بعض الفقهاء في المسألة ونوضح المقصود:

١-**قال شيخ الأزهر السابق شلتوت:**" إذا ثبت من طريق موثوق به أن بقاء الجنين بعد تحقق حياته يؤدي لا محالة إلى موت الأم ، فإن الشريعة بقواعدها العامة تأمرنا بارتكاب أخف الضررين، فإن في بقائه موت الأم، وكان لا منقذ لها سوى إسقاطه في تلك الحالة متعينا ، ولا يضحى بها في سبيل إنقاذه؛ لأنها أصله وقد استقرت حياتها".

٢- **وفي مسألة الجنين المتوقع أن يكون مشوها، يقول الشيخ القرضاوي:" والراجح أن الجنين بعد استكمال أربعة أشهر إنسان حي كامل، فالجناية عليه كالجناية على طفل مولود. ومن لطف الله أن الجنين المصاب بتشوهات خطيرة لا يعيش بعد الولادة، في العادة، كما هو مشاهد، وكما قال أهل الاختصاص أنفسهم"**.

---

[١٩٣] – عثمان شبير، **موقف الإسلام من الأمراض الوراثية**، ص٣٤٤؛ البوطي، **مسألة تحديد النسل**، ص ٩٣.

٣-ويقول الشيخ شبير:" فلا يجوز الإجهاض بعد الأربعين إلا في حالة الضرورة القصوى: ومثل الفقهاء لذلك بأن تتعرض حياة الأم للخطر بسبب استمرار الحمل، كما في حالة تسمم الجنين"[١٩٤]؛ وذلك بعد استنفاذ كافة الوسائل لتلافي تلك الأخطار[١٩٥].

٤- وترى اللجنة العلمية للموسوعة الفقهية التي أصدرتها وزارة الأوقاف في الكويت أن " الحفاظ على حياة الأم إذا كان في بقاء الجنين في بطنها خطر عليها أولى بالاعتبار؛ لأنها الأصل وحياتها ثابتة بيقين"[١٩٦].

وأما في رأي الأطباء ومع واحد منهم وهو الدكتور محمد علي البار الذي يضرب مثالا لهذه الحالة، رغم أنه ينفي وبشدة الضرورة العلاجية التي تبيح الإجهاض بعد نفخ الروح؛ لأنها حالات نادرة في ظل التقدم الطبي، فيقول:" ولا أعلم أن هناك من الأمراض ما يجعل هلاك الأم محققا إذا استمرت في الحمل... إلا حالة واحدة هي تسمم الحمل... ونتيجة للتقدم الطبي الهائل فإن قتل الجنين لإنقاذ الأم يصبح لغوا لا حاجة له في أغلب الحالات المرضية"[١٩٧].

وهنا يجب التنبه إلى نقطة خطيرة ومهمة، وهي أن الحالات المرضية المعنية أصبحت قليلة جدا.. ففي السنوات الماضية تطور الطب العلاجي وأصبح بالإمكان علاج كثير من الأمراض المستعصية، والتي كانت تؤدي إلى الوفاة...ومثال على ذلك إصابة المرأة الحامل بداء القلب ...وكانت أمراض القلب من أسباب وفيات الأمهات، وبتقدم العلم و الطب أصبح بالإمكان إجراء بعض التدخلات الجراحية أثناء فترة الحمل مثل جراحات القلب المفتوح وتوسيع الصمامات، إلا أن هناك حالات معينه يصعب علاجها،

---

[١٩٤] – عثمان شبير، **مرجع سابق**، ص٣٤٣؛ زيدان، **المفصل في أحكام المرأة**، ج٣/ ص١٢٧.

[١٩٥] – أحمد محمد كنعان، **بنك الفتاوى**.

[١٩٦] – **الموسوعة الفقهية**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط٢، الكويت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ج٢/ ص٥٧، (الهامش ١). في هذه المسألة يراجع تفصيل مهم وعميق للأستاذين: البوطي، **مسألة تحديد النسل**، ص٩١-١٠٧؛ ونعيم ياسين، **أبحاث فقهية**، ص١٩٤-١٩٧.

[١٩٧] – البار، **خلق الإنسان**، ص ٤٣٣.

ومعروف أنها تحمل معدل وفيات عالٍ بين الأمهات؛ وعلى سبيل المثال، ارتفاع الضغط الرئوي الأولي[١٩٨].

المسألة الثانية : الرحم المستأجر (البديل – استئجار الرحم).

أولا: التعريف .

استئجار الأرحام مركب إضافي من كلمة (استئجار) وهي المضاف و(الأرحام) وهي المضاف إليه. والاستئجار: مشتقة من المؤاجرة ، والمؤاجرة تمليك منافع مقدرة بمال ، والاستئجار تملك ذلك. والأرحام: جمع، مفردها: رحم ..وله معنيان في اللغة :الأول: الرحم: هو بيت منبت الولد ووعاؤه في البطن .الثاني: الرحم: اسم لكافة الأقارب من غير فرق بين المحرم وغيره، والمعنى الأول هو الذي يعنينا. واستئجار الأرحام : هو استخدام رحم امرأة سليم لزرع لقيحة مكونة من بويضة امرأة ونطفة زوجها، فتحمله

[١٩٨] – البار، **خلق الإنسان**، ص ٤٣٣ (الهامش ١)؛

وتضعه مقابل مبلغ من المال، وبعد ذلك يتولى الزوجان رعاية المولود ويكون ولدا قانونيا لهما.

وقد يسمى شتل الجنين : وحقيقته :أن يجامع رجل امرأته التي هي غير صالحة للحمل، ثم ينقل الماء منها إلى رحم امرأة ذات زوج بطريقة طبيعية فتحمله إلى نهاية وضعه، وطريقة النقل هذه هي "الشتل". ويسمى الأم المستعارة: وهي التي نقل إلى رحمها البيضة اللقيحة ، أو الأم البديلة

ثالثا: الأسباب الملجئة إلى استئجار الأرحام .من أهمها:

١–ضعف الرحم وعدم القدرة على الاستمساك بالجنين والاحتفاظ به مدة الحمل، مما يؤدي إلى طرد الجنين .

٢ –قد تعاني المرأة من أمراض تؤدي إلى وفاة الجنين المتكررة قبل بلوغه المدة، أو أن الحمل يسبب لها أمراضا شديدة كتسم الحمل.

٣–أو لوجود عيوب خلقية شديدة في الرحم ، أو يكون رحمها قد أزيل بعملية جراحية.

: صور الرحم المستأجر .

الصورة الأولى : أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب اختبار بين نطفة رجل وبويضة زوجته ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى– غريبة– تتطوع بحملها، وتلجأ الزوجة إلى ذلك عند عجز رحمها عن الحمل أو تفعل ذلك ترفها للمحافظة على جسدها، وتخلصا من متاعب الحمل وآلام الولادة .

الصورة الثانية : هي نفس الأولى، إلا أن المتطوعة بالحمل هي زوجة ثانية للزوج صاحب النطفة فتتطوع لها ضرتها لحمل اللقيحة عنها .

الصورة الثالثة: أن تلقح بويضة الزوجة بماء رجل ليس زوجها وتوضع اللقيحة في رحم المرأة المستأجرة، والملجئ إليها عقم الزوج وعجز رحم الزوجة عن الحمل، لكن مبيضها سليم .

الصورة الرابعة: لهذه الصورة وجوه متعددة خلاصتها :أن تؤخذ البويضة من امرأة سواء كانت متزوجة أم لا وتلقح من ماء رجل أجنبي عنها سواء كان متزوجا أم لا، ثم

يزرع الجنين في رحم امرأة أجنبية عن صاحب المني سواء كانت المرأة أخذت البويضة منها أم غيرها .

حكم صور الرحم المستأجر: المرأة السليمة التي لا تريد الحمل لترفها، هذه لا يحل لها استئجار الرحم باتفاق العلماء .

أما حالة المرأة غير السليمة، فقد حصل الخلاف فيها من نواحي متعددة لاختلاف صورها. ولكن من حيث الجملة يمكننا القول بأن اتفاق العلماء حاصل على حرمة صور الرحم المستأجر، باستثناء الصورتين الأولى والثانية منها، فقد اختلفوا فيها كما اختلفوا في الآثار المترتبة عليها ، على النحو الآتي :

١. حكم الصورة الأولى :اختلف الباحثون في حكم هذه الصورة إلى قولين :

القول الأول: ذهب إلى القول بالتحريم لهذا أكثر العلماء المعاصرين وبه صدر قرار مجمع البحوث الإسلامية بمصر وقرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، واستدلوا:

– قالوا إن الأصل في الأبضاع التحريم، ولا يباح إلا ما نص عليه الشارع، والرحم تابع لبضع المرأة. فكما أن البضع لا يحل إلا بعقد شرعي صحيح، فكذلك الرحم لا يجوز شغله بغير حمل الزوج فيبقى على أصل التحريم.

– كما أن الشارع حرم استمتاع غير الزوج ببضع المرأة؛ لأن الرحم ليس قابلا للبذل والإباحة ، وذلك للمحافظة على صحة الأنساب ونقائها. وما لا يقبل البذل والإباحة لا تصح هبته، وكذلك إجارته؛ لان الإجارة "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة لعوض معلوم، وقد مثل الفقهاء للشيء الذي لا يقبل البذل والإباحة ببضع المرأة؛ لان الاستمتاع به قاصر على الزوج، ولا يجوز إباحة هذا الاستمتاع لغير الزوج، فلا يجوز أن يكون حملا بالإجارة.

–وجود شبهة اختلاط الأنساب لاحتمال أن تفشل عملية التلقيح بعد وضع اللقيحة في الرحم المؤجر ويحدث الحمل عن طريق مباشرة الزوج لزوجته(أي: زوج صاحبة الرحم المؤجر) فيظن(زوج صاحبة الرحم المؤجر) أن الحمل والوليد له، مع أنه بالواقع ليس له، خاصة في حالة استمرار الزوج مباشرة زوجته وهي حاملة للبويضة الملقحة، لأن

الجنين يتغذى بماء الزوج، كما يتغذى من الأم الحامل . وقد ورد النهي الصريح عن وطء الحامل التي هي من هذا القبيل، فعن رويفع بن ثابت الأنصاري (رضي الله عنه) أن رسول الله عليه الصلاة والسلام قال: (لا يحل لامرئ أن يسقي ماءه زرع غيره).

–وقالوا أيضا من أهداف الشريعة الإسلامية، سد الأبواب التي تؤدي إلى حدوث النزاع والخلاف بين أفراد المجتمع، فكل ما يؤدي إلى حدوث نزاع بين الأفراد يكون غير جائز شرعا. وتأجير الأرحام سيؤدي في الغالب إلى حدوث هذا النزاع بين المرأتين، أيهما الأم؟ هل أهي صاحبة البيضة الملقحة، أم هي التي حملت وولدت، بل الاحتمال قائم بصورة قوية إذا امتد الخلاف بين أطراف أخرى يمكن استفادتهم من ثبوت نسب الطفل من جهتهم، وخاصة إذا كان للطفل حقوق مادية كالميراث من أبيه مثلاً.

القول الثاني: ذهب إلى القول بالإباحة ، وبهذا أفتى بعض الباحثين المعاصرين وهو القول المجمع عليه عند الأمامية ، واستدلوا:

– قالوا: إن الأصل في الأشياء الإباحة، ولا تحريم إلا بنص قطعي.

–واستدلوا بقياس الرحم على الثدي بجامع التغذية ،فكما تتم التغذية عن طريق الفم في حالة الإرضاع، تتم في الرحم بمواد مستخلصة من الطعام المهضوم في أحشاء الأم بواسطة الحبل السري، فهي مصدر الغذاء الضروري لاستبقاء الجنين في كل منهما.

–وجود حالة الحاجة الشرعية، حيث يلجأ لهذه الطريقة عند وجود أسباب طبية غالبا ما تمنع المرأة من الحمل، كأن تولد بلا رحم،أو تكون مصابة بتشوهات أو مرض يجعل الحمل مستحيلا.

الرأي المختار : نختار القول القائل بالتحريم سواء كانت المرأة المستأجرة متزوجة أم لا، وسواء كانت أجنبية عن زوج صاحب البويضة أم لا وسواء كانت منجبة أم غير منجبة، ففي كل الحالات والصور يحرم أن يزرع في رحم المرأة جنين انعقد من بويضة ليست منه، سواء لقحت هذه البويضة بماء أجنبي أم بماء الزوج، وذلك

بالإضافة إلى ما قدمه المانعون لها من أدلة ، فقاعدة "درء المفاسد مقدم على جلب المصالح" تصلح دليلا قويا للقول بالتحريم لما تخلفه هذه العملية من مفاسد وأضرار على جميع الأصعدة تجعلها مرفوضة عقلا وشرعا وعرفا.

٢-حكم الصورة الثانية : قلنا سابقا إن هذه الصورة يتم فيها تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها ثم تزرع في رحم زوجة ثانية لذات الرجل، وذلك بمحض اختيارها للقيام بهذا الحمل عن ضرتها،عند قيام الحاجة، كأن يكون رحم إحدى الزوجتين معطلاً أو منزوعاً، ولكن مبيضها سليم، بينما يكون رحم ضرتها سليماً.

فالقائلون بالإباحة بالصورة الأولى يبيحون هذه الصورة من باب أولى.

أما القائلون بتحريم الصورة الأولى فقد اختلفوا في شرعية هذه الصورة إلى قولين .

القول الأول: يرى جواز هذه الصورة . وممن قال بذلك المجمع الفقهي بالأغلبية في دورته السابعة ١٤٠٤هـ ، وعللوا ذلك: بأن المرأتين زوجتان لرجل واحد، والزوجة الأخرى قد تبرعت بحمل اللقيحة لضرتها، فوحدة الأبوة متحققة، والتماسك العائلي موجود وشبهة اختلاط الأنساب هنا مختفية؛لأجل هذا أباح المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي بالأغلبية هذه الصورة في دورته السابعة، ولكن بشرط الحيطة الكاملة في عدم اختلاط النطف؛ كما اشترط قيام الحاجة لذلك) .

القول الثاني: ذهب إلى تحريم هذه الصورة أيضا.

وحجتهم أن هذه الصورة يندرج تحتها مشاكل كثيرة، ولاحتمال أن تحمل الزوجة الأخرى، ويتم تلقيح بويضتها هي إذا لم يمتنع عنها زوجها، وفي هذه الحالة لا تعلم من هي الأم . وقد كان المجمع الفقهي قد إجازة هذه الصورة في دورته السابعة في ١٤٠٤هـ، ولكن عاد وألغى هذا القرار في دورته الثامنة ١٤٠٥هـ .. وذلك: (لأن الزوجة الأخرى التي زرعت فيها لقيحة بويضة الزوجة الأولى، قد تحمل قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة من معاشرة الزوج لها في فترة متقاربة مع زرع اللقيحة، ثم تلد توأمين، ولا يعلم ولد اللقيحة من ولد معاشرة الزوج، كما لا تعلم أم ولد اللقيحة التي أخذت منها البويضة من أم ولد معاشرة الزوج، كما قد تموت علقة أو مضغة أحد

الحملين ولا تسقط إلا مع ولادة الحمل الأخر الذي لا يعلم أيضا أهو ولد اللقيحة أم حمل معاشرة الزوج، ويوجب ذلك اختلاط الأنساب لجهة الأم الحقيقية لكل من الحملين والتباس ما يترتب على ذلك من أحكام الميراث والنفقة والبر، وأن ذلك كله يوجب التوقف عن الحكم في الحالة المذكورة.

الرأي المختار :إن كان لنا أن نختار لاخترنا القول القائل بتحريم هذه الصورة أيضا؛ وذلك لعدم نهوض ما يوجب استثنائها من الأدلة السابقة الدالة على تحريم بذل المرأة رحمها للغير.

نسب المولود ؟؟

نسب المولود من جهة أبيه، اختلف العلماء والباحثون في ذلك فكانوا فريقين :

الفريق الأول: قالوا ينسب المولود إلى أبويه اللذين جاءت اللقيحة منهما المتكونة من بويضة المرأة وماء رجل بينهما نكاح صحيح، ومادام الأمر كذلك، فالجنين منسوب إليهما.

وعللوا ذلك : بأن الجنين بعد زرعه لن يستفيد من المستأجرة غير الغذاء ، والرحم لا ينقل أي صفة وراثية، ولا يعمل إلا كحضانة للجنين تحميه وتمده بما يلزم نموه .

الفريق الثاني : يرى بعض الباحثين: إذا كانت المرأة المستأجرة ذات زوج، فإن نسب المولود يثبت لزوجها، ولا يتبع صاحب النطفة؛ لحديث " الولد للفراش وللعاهر الحجر[١٩٩].

[١٩٩] – إن هذا الحديث الشريف يحكم كل حالة يكون فيها مصدر الجنين غير مقطوع به بيقين، فلو اغتصبت امرأة، أو زنت، أو وطئت بشبهة، ثم ظهر بها حمل، وكان بالإمكان أن يكون الحمل من هذا الوطء، كما يمكن أن يكون من الزوج، ففي هذه الحال ينسب الحمل لصاحب الفراش أي: للزوج ما لم ينفه، فإن تنازع الزوج والزاني مثلاً فهنا نقول: "الولد للفراش وللعاهر الحجر" فالحديث إنما يحكم مثل هذه الحالات. أما إذا قطعنا بيقين إن الولد ليس لصاحب الفراش، فإن الولد لا ينسب إليه.

والذي اختاره وأميل إليه أن المولود هنا يكون للزوجين صاحبي اللقيحة وليس لزوج المستأجرة.

نسب المولود من جهة الأم لمن ينسب؟ هل لصاحبة الرحم المستأجر أم لصاحبة البيضة؟

لا خلاف بين الباحثين، أن المولود ينسب لصاحبة البويضة، إذا كانت المستأجرة غير متزوجة .

إنما الخلاف حصل فيما لو كانت المستأجرة امرأة ذات زوج على قولين:

القول الأول: ينسب المولود لصاحبة الرحم التي ولدته وهو قول كثير من الباحثين.

واستدلوا على ذلك بالآيات القرآنية الكريمة التي دلت بصريح النص أن الأم هي التي تحمل وتلد ، وأن التي يتم التخليق في بطنها هي الأم ، فمن هذه الآيات قوله تعالى: (والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا. وقوله تعالى : (ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن) . فبين الله تعالى في الآية الأولى إن التي ولدت وخرج منها الجنين هي التي تسمى أما ،وفي الآية الثانية أن التي تحمل الجنين هي التي تسمى أما حقيقية ، وينسب لها.

القول الثاني :ينسب المولود إلى صاحبة البيضة، أما المرأة المستأجرة التي حملته وولدته فهي مثل الأم الرضاعية،لايثبت لها النسب بل يثبت لها حكم الرضاع.

والراجح: يلحظ أن خلاف الباحثين حول نسب المولود سواء من جهة الأب أو الأم سببه صاحبة الرحم؛ فلو كانت غير متزوجة أو أرملة أو مطلقة، فلا إشكال في نسب المولود إلى أبويه صاحبي البيضة ؛ لأن سبب ثبوت النسب من الزوج كونه مخلوقا من مائه.

ويسعى علماء الطب اليوم إلى اختراع رحم صناعي أو زرع اللقيحة الإنسانية في رحم حيوان فهل لو تم لهم ذلك سينسب المولود إلى الرحم الصناعي أو إلى ذلك الحيوان؟؟.

حكم الصورة الثالثة: وهذه الصورة تتمثل بأخذ لقيحة مكونة من بويضة امرأة متزوجة وماء رجل غير زوجها، وزرعها في رحم امرأة أخرى.

هذه الصورة محرمة بالاتفاق فتلقيح واستعمال رحم المرأة المتبرعة بالحمل على وجه غير مأذون به شرعا لذلك البويضة بغير ماء الزوج.

حكم الصورة الرابعة هذه الصورة وان تعددت وجوهها ، إلا أن هذه الصورة محرمة بالاتفاق[٢٠٠].

المسألة الثالثة: القتل الرحيم.

هناك عدة أسباب تدعو إلى القتل الرحيم، سواء من عند المريض أو الطبيب، وهي :

السبب الأول: رغبة المريض في القتل الرحيم للتخلص من الألم الجسدي والمعنوي، وهذا الطلب يكون من خلال صورتين –**:الصورة الأولى:** طلب المريض الصريح: وهو أن يطلب المريض قتله صراحة، وذلك رغبة منه في إنهاء آلامه، وأن يكون هذا الطلب قطعيا لا شك ولا احتمال فيه، أو يطلب ذويه ذلك إن لم يكن يستطيع الطلب بنفسه كما لو كان في حالة إغماء .ومن أمثلة الطلب الصريح والرضا بالقتل الرحيم: في عام ١٩٢٠م قام زوج أمريكي بقتل زوجته بالسم ، بناء على طلبها، وكانت مريضة بمرض مستعص وغير قابل للشفاء[٢٠١] .

---

[٢٠٠] – تنظر المسألة في : مقاييس اللغة، لابن فارس، مادة (أجر) ٦٢/١. الحكم الإقناعي في إبطال التلقيح الصناعي، للشيخ عبدالله بن زيد آل محمود، بحث منشور في مجلة المجمع الفقهي العدد الثامن عام ١٩٩٨. بحوث فقهية معاصرة، للدكتور رافت سعيد عثمان ، بحث منشور عبر شبكة الانترنيت/ ،زراعة الأجنة للدكتور هاشم جميل، بحث منشور في مجلة الرسالة ، العددان ٢٣٠–٢٣١ ،عام ١٩٨٩ واستئجار الأرحام ، حقيقته ودوافعه، لنايف بن عمار ، بحث منشور على شبكة الانترنت،)٢٣) موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الاسلامي للدكتور علي أحمد السالوس، ٧٩٨. قرارات مجمع المجلس الفقهي في دورته الأولى حتى دورته الثامنة عام ١٩٨٥/ ،ص ١٥٠–١٥١.التلقيح الصناعي لآية االله اليزدي، بحث منشور في مجلة فقه اهل البيت، العدد السابع وقد افتى آية الله الحسيني قبل ثلاثين سنة بالجواز والانجاب المدعوم طبيا لحسن الجواهري ، بحث منشور في مجلة فقه استئجار الارحام والآثار المترتبة عليه .

[٢٠١] – الموت الدماغي، إبراهيم صادق الجندي، صـ١١٩ ،أكاديمية نايف العربية–الرياض.

الصورة الثانية: الطلب الضمني من المريض بالقتل الرحيم: وذلك بأن يقوم المريض بأعمال تدل ضمني على رغبته في الموت والتخلص من آلامه، لوصوله إلى حالة فقد فيها الثقة في العلاج والأطباء، ويأس من الشفاء، مما يجعله يمتنع ويرفض العلاج، ويرفض الطعام والشراب، مما يؤدي به إلى الموت .ولذلك: فإن هذا السبب يعد من أهم الأسباب التي ساعدت في انتشار القتل الرحيم، ومن أهم الأسباب التي يستند إليها دعاة ومؤيدو القتل الرحيم[٢٠٢].

السبب الثاني: رغبة أولياء المريض في القتل الرحيم لتخليصه من الأم رحمة به :إذا لم يستطع المريض إبداء رغبته بشكل صريح أو ضمني وكان في حالة لا تسمح له بذلك ثم تقدم أهله بطلب صريح لتنفيذ القتل الرحيم على قريبهم لإراحته من الآلام، وقد يكون هذا الطلب لعدة أسباب :١- الرغبة بالراحة من الآلام الجسدية والنفسية له ولهم .٢- عدم الجدوى في العلاج، أو نسبة الشفاء المتدنية لمريضهم المصاب بمرض ميئوس من علاجه. ٣- التكاليف الباهظة للعلاج مع عدم قدرتهم على دفعها.

السبب الثالث: قناعة بعض الأطباء والمؤسسات بالقتل الرحيم :إن من الأسباب الرئيسية للقتل الرحيم هو وجود عدد كثير من الأطباء والمؤسسات على ما يعتقدونه الطبية والممرضين الذين يملكون القناعة الكبيرة في أنهم يجب عليهم بناء من وجوب إنهاء معاناة حياة كل مريض ميئوس من شفائه، فلذلك يسعون لإقناع المرضى أو ذويهم، فإذا حصلوا على موافقتهم كان أمراً جيدا بالنسبة لهم، وإلا فإنهم على استعداد من إطلاق رصاص الرحمة كما يزعمون دون إذن المريض أو ذويه؛ لأن هذا هو الطريق الصحيح كما يزعمون، وقد حدثت قضايا كثيرة بإنهاء حياة المريض دون أخذ إذنه أو إذن أهله.

السبب الرابع: وجود قوانين تجيز القتل الرحيم في بعض البلدان :في عام ١٩٩١م تأسست لجنة تشريعية لبحث ممارسات القتل الرحيم في هولندا، وسميت هذه اللجنة باسم رئيسها "رميلينك"، وقامت بتقديم تقريرها الذي تضمن توصية تفيد بأن إعلان تقرير

---

[٢٠٢] -القتل بدافع الرحمة، عبد المحسن المعيوف، صـ٦٣ ،رسالة ماجستير-جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

الطبيب الشرعي للنائب العام فيما يتعلق بكل حالة قتل بدافع الرحمة والشفقة "القتل الرحيم"، وهي إجراءات اختيارية يعمل بها أحيانا وليست واجبة، ثم عدلت هذه القوانين لتكون إجبارية، وهذا ما حدث بالفعل بتعديل القانون الهولندي، وأثبتت اللجنة في توصياتها أن الأطباء الذين مارسوا القتل الرحيم مارسوه بضمير حي، وأسلوب واع، حيث منحوا المرضى الموت بسلام بلا ألم ومعانا[٢٠٣].

السبب الخامس: الجانب الاقتصادي: من ناحية قلة الأجهزة الطبية والتزاحم عليها، أو التكلفة المادية الباهظة للعلاج[٢٠٤].

: أنواع القتل الرحيم.

النوع الأول: القتل بالفعل : ويقصد بهذا النوع قيام القاتل بفعل إيجابي يؤدي إلى موت المريض الميئوس من شفائه، وذلك بقصد رحمته والشفقة عليه من شدة الآلام التي يتعرض لها[٢٠٥]. والقتل بالفعل يكون بإحدى حالتين:

الحالة الأولى :أن يقوم الطبيب أو من في حكمه بإعطاء المريض مرض ميئوس من شفائه دواء ينهي حياة المريض، وهذا الفعل بدافع الشفقة والرحمة بالمريض، مما يصيبه من آلام مبرحة، ويكون هذا الفعل إما بإذن مسبق من المريض نفسه أو بإذن من أهل المريض وذويه، أو باجتهاد وقناعة شخصية من الطبيب المعالج.[٢٠٦]

الحالة الثانية : رفع أجهزة الإنعاش الصناعي: والمراد بالإنعاش عند الأطباء: المعالجة المكثفة التي يقوم بها طبيب أو مجموعة من الأطباء ومساعديهم لمساعدة الأجهزة الحياتية حتى تقوم بوظائفها أو لتعويض بعض الأجهزة المعطلة للوصول إلى تفاعل

---

[٢٠٣] – المرجع السابق، نفس الموضع.

[٢٠٤] – تعقيب على هذه النظرة الغربية: فالفقير سيكون أول الضحايا إذا مرض، وهذه نظرة غربية رأسمالية للإنسان منفكة عن الدين والمثل والأخلاق، فمن خلال هذه النظرة يقاس الإنسان بما يملك من الأموال، ولذلك فإن الفقير سيكون في مهب الريح في مثل هذه المجتمعات المادية القاسية التي لا ترى قيمة للإنسان إلا إذا كان غني قوي.

[٢٠٥] – الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي، ٢٢٧/٦.

[٢٠٦] – القتل بدافع الشفقة، السيد عتيق، صـ٢٩.

منسجم بينها[٢٠٧].وأجهزة الإنعاش الطبي الصناعي متنوعة، مثل: الرئة الصناعية :وهو جهاز يسبب تمدد الرئتين، ويستعمل عندما تشل عضلات التنفس.أجهزة إنعاش القلب: وهذا الجهاز يعطي صدمات كهربائية لقلب اضطرب نبضه اضطراب شديدا.

النوع الثاني: القتل بالامتناع :والمقصود به ترك المريض مع عدم تقديم وسائل العلاج والرعاية المحتمل معها البقاء على قيد الحياة[٢٠٨].

ويتحقق القتل بالامتناع بعدة صور:

1-عدم إعطاء المريض الأدوية المناسبة لعلاجه، ولاشك أن هذا الامتناع محرم شرع ويصبح الممتنع قاتلاً قتل عمد .

٢-الامتناع من قبل الطبيب أو من في حكمه استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي لأحد المرضى الذي يحتاج هذه الأجهزة وإنقاذ حياته بها حتى مات، هذا الامتناع يعد قتلا عمدا، وخاصة إذا لم توجد أسباب شرعية تمنع من مساعدته بهذه الأجهزة التي تساعده على البقاء حي؛إما لعدم جدواها أو وجود من هو أولى منه أو أن يكون في حالة لا يصح تركيب أجهزة الإنعاش عليه لانعدام الفائدة المرجوة كالموت الدماغي[٢٠٩].

النوع الثالث: القتل بالتسبب :ويعتبر الجاني مسئولا عن القتل العمد عند الإمام مالك إذا تسبب في الفعل القاتل ولو كان الموت نتيجة مباشرة بفعل المجني عليه، فلو أن إنسانا طلب آخر قاصدا قتله بسيف مجرد أو سكين فهرب منه فتبعه الجاني وتلف المجني عليه بأن سقط من شاهق أو انخسف به سقف أو خر في مهواه....فعلى كل

---

[٢٠٧] – رفع الأجهزة الطبية عن المريض، صـ٩.

[٢٠٨]– رفع الأجهزة الطبية عن المريض، صـ ١٠، ٩، موت القلب أو موت الدماغ، محمد علي الباز، صـ :٨٤، الدار السعودية للنشر–جدة، القتل بدافع الشفقة، السيد عتيق، صـ٤٩.

[٢٠٩] – أحكام التداوي والحالات الميئوس منها، صـ ١٢٦،بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون في الطب الإسلامي، محمد عبد الجواد، منشأة المعارف، صـ٢٠.

هذه الصور يعتبر الطالب قاتلاً عمدا، ولو أن هروب المجني عليه هو الذي أنتج الموت مباشرة[٢١٠].

موقف الشريعة الإسلامية من القتل الرحيم .

المحافظة على النفس :اهتمت الشريعة الإسلامية بالحفاظ على المقاصد التي جاءت من أجلها، وسعت إلى حمايتها، وجميع الأحكام من الأوامر والنواهي الشرعية جاءت تحفظ هذه المقاصد الخمسة، وهي" :الدين والنفس والمال والعقل والنسل"، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول فهي مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة[٢١١].

وقد بينت الشريعة الإسلامية الوسائل التي تحفظ النفس من الاعتداء عليها، فقد بينت النصوص الشرعية تحريم الاعتداء على النفس، منها: قوله تعالى:﴿ **وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا)النساء /٩٣.** وقد أشار الرسول صلى الله عليه وسلم إلى ذلك في بعض الأحاديث النبوية، فعن أبي بكرة الثقفي أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال:(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا[٢١٢]).

بل إن الشرع الحنيف أوجب القصاص على كل من تسول له نفسه بالاعتداء على الآخرين؛ لأنه يحقق الأمن للمجتمع ويصون النفس من القتل لكونه رادع لكل من تسول له نفسه الإقدام بالاعتداء على النفس المعصومة، فقال تعالى(**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) سورة البقرة/١٧٩.**

---

[٢١٠] – ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الرحمن، المعروف بالحطاب، ٦/٢٤١، دار الفكر، المغني، موفق الدين ابن قدامة،١٢/٩٩، دار عالم الكتب، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

[٢١١] – المستصفى للغزالي ، ص:٢٥١، مكتبة الجندي، القاهرة.

[٢١٢] – صحيح البخاري ،كتاب الحج، باب الخطبة في أيام منى، رقم الحديث١٧٣٩، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى/١٤٢٢هـ.

قال النووي : واتفقوا على جواز الأكل-**أي من الميتة**- إذا خاف على نفسه -لو لم يأكل- من جوع أو ضعف عن المشي أو عن الركوب وينقطع عن رفقته ويضيع نحو ذلك[٢١٣].

حكم القتل الرحيم برضا المجني عليه:

بينت فيما تقدم حرمة النفس المعصومة، وتحريم قتلها، وأنه لا يحل دم امرئ مسلم إلا بحق أجازه الشارع الحكيم، وما عدا ذلك فهو باق على أصل التحريم.

وبناء على ذلك : فإن القتل الرحيم (القتل بدافع الشفقة والرحمة) سواء كان بالفعل أو المساعدة على الانتحار من قبل الطبيب أو من في حكمه محرم ولا يجوز شرعا، فهو من القتل المحرم، سواء كان المجني عليه أو وليه.

أقوال الفقهاء في حكم القتل بعد إذن المجني عليه:

١-يرى أبو حنيفة وأصحابه والشافعية **أن الإذن بالقتل لا يبيح القتل**؛ لأن عصمة النفس لا تباح إلا بما نص عليه الشرع، والرضا بالقتل ليس منها، فهو كالعدم لا أثر له على الفعل، فيبقى الفعل محرما معاقبا عليه باعتباره قتلاً عمدا[٢١٤].

٢-الرأي الراجح في مذهب الإمام مالك أن الإذن بالقتل لا يبيح الفعل ولا يسقط العقوبة، ولو أبرأ المجني عليه الجاني من دمه مقدما؛ لأنه أبرأه عن حق لم يستحقه بعد، وعلى **هذا يعتبر الجاني قاتلاً متعمدا**[٢١٥].

٣-يرى الإمام أحمد بن حنبل أنه لا عقاب على الجازي؛ لأن من حق المجني عليه العفو عن العقوبة، والإذن بالقتل يساوي العفو عن العقوبة في القتل[٢١٦].

لكن عموم الأدلة الواردة في تحريم قتل النفس شاملة لكل فعل أو ما يكون سببا في القتل مع توافر القصد الجنائي في الجريمة العمدية.

---

[٢١٣] – المجموع شرح المهذب، الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، ٤٢/٩، دار الفكر.

[٢١٤] – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ٢٣٦/٧، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٢٤٨/٧.

[٢١٥] – مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ٢٣٥/٦.

[٢١٦] – الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، للإمام شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا الحجاوي، ١٧١/٤، دار المعرفة للطباعة والنشر- بيروت.

وفي هذا المقام ، ورد في كتاب "الحسبة :"ينبغي على الأطباء أن لا يعطوا أحداً دواءً مضرا ولا يركبوا له سما، ولا يصفوا له سما عند أحد من العامة، ولا يذكروا للنساء الدواء الذي يسقط الأجنة، ولا للرجال الذي يقطع النسل....، ولا ينتهكوا سترا، ولا يتعرضوا لما ينكر عليهم فيه.

وعندما سئل الشيخ جاد الحق، **رحمه الله**، عن هذا الأمر قال" :إن الموت من فعل الله تعالى.....،وقتل النفس حرام إلا بالحق....، وإن قتل الرحمة ليس من الحق، بل من المحرم قطعا بالنصوص الشرعية[٢١٧].

إن واجب الطبيب بحسب قواعد وأخلاقيات المهنة الأخلاقية والإنسانية هو القيام على حال المريض بما يصلحه في بدنه ما استطاع إلى ذلك سبيلا، وعلى ذلك ينبغي عليه بذل قصارى جهده واستخدام ما تيسر من أدوية وعقاقير....، من أجل دفع البلاء عن المريض، كما أن المريض أمانة بين يديه، فيجب عليه المحافظة عليه بما يصلحه لا بما يفسده، كما ينبغي أن تكون السلوكيات الطبية فيها تتناسب بين المزيد من المعرفة مع المزيد من الحكمة، فعلم الواجبات الطبية يرفض التضحية بالحياة بحجة أنها غير جيدة، فكل حياة لها قيمة لها قيمة مطلقة لا يجوز المساس بها.

حكم القتل الرحيم بعد رضا أولياء المجني عليه:

إذا كان الحكم السابق في تحريم القتل الرحيم بإذن المجني عليه محرم، فمن باب أولى سيكون الحكم بحرمة ذلك بعد رضا أولياء المجني عليه. ويدل لذلك ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: قال رسول االله ﷺ **(من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة لقي الله مكتوبا بين عينيه آيس من رحمة الله[٢١٨]).**

حكم القتل الرحيم دون إذن المجني عليه أو أولياءه:

---

[٢١٧] – الحسبة "رسالة تبحث في نظام الهيئة الاجتماعية عند العرب، عبد الرزاق الحصان، صـ ١٢٢،مطبعة النقيض– بغداد، الطبعة الأولى، بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، للشيخ جاد الحق علي جاد الحق رحمه الله، شيخ الأزهر سابق، ٥٠٨/٢، الأزهر الشريف–القاهرة، ١٩٩٣، القتل بدافع الشفقة، هدى حامد، صـ١٣٧.

[٢١٨] – الحديث أخرجه ابن ماجة وأبو يعلى وابن عدى عن أبى هريرة مثله، وإسناده ضعيف، ورواه ابن حبان في الضعفاء.

لا خلاف بين أهل العلم في أن هذه الصورة تتفق مع الصورتين السابقتين، وهي برضا المجني عليه أو رضا أوليائه، وهو حرمة القتل الرحيم.

ولكن هناك حالات لا يشترط فيها رضا المجني عليه، وهي:

ما ذكره المجمع الفقهي –في دورته العاشرة– ذكر من أنه قد يوجد بعض الحالات التي يكون فيها المجني عليه ليس له القدرة على الرضا من عدمه، فيؤخذ بدلا من رضاه رضا أولياء المجني عليه، وهي:

١– **نزع أجهزة الإنعاش عن الميت دماغيا**، وهذا يحصل إذا قررت لجنة طبية متخصصة وموثوق بها أن المريض مصاب بموت دماغي، ولا فائدة من علاجه، وأنه وصل مرحلة اللاعودة، فيؤخذ إذن أولياؤه بإزالة أجهزة الإنعاش التي سوف يتوقف بعدها التنفس وضربات القلب، مع العلم أن إذن أولياء المريض في هذه الحالة ليست شرطا إلزامياولكنه استشاري؛ لأن الفتوى أجازت نزع الأجهزة وبالتالي يكون الفعل جائزا ومشروع في هذه الحالة[٢١٩] .

٢– **الإجهاض العلاجي الاضطراري:** وهذا النوع لا يلجأ إليه إلا في حالة الضرورة التي تحدق بالأم، فيصبح الحمل أو استمراره خطرا يهدد حياة الأم، فيكون الإجهاض للجنين هو الحل الوحيد لإنقاذ حياة الأم، واستحالة الجمع بينها وبين جنينها، فيجب على أهل الاختصاص من الأطباء الثقات تقديم حياة الأم على جنينها؛ لأنه لا يمكن الإبقاء على حياة الأم إلا بإجهاض الجنين، وهذا يدخل تحت قاعدة" :يرتكب أهون الشرين وأخف الضررين ") فلا يشترط وجود الإذن لا من الأم أو الأهل؛ لأنها حالة ضرورة وإنما يكتفي بتقرير الأطباء الثقات[٢٢٠].

---

[٢١٩] – قرار المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة العاشرة–مكة، صـ١٢١–٢٤.

[٢٢٠] – فتوى اللجنة الدائمة بالسعودية، رقم، ١٧٥٧٦بتاريخ ١٤٠٦/١/١٩هـ.

وقد نصت المادة :٥٣٨ من قانون العقوبات السوري، على اعتبار القتل بعامل الإشفاق ظرفا مخففا للعقوبة وجعلت العقوبة الاعتقال مدة لا تجاوز عشر سنوات، وتبع في ذلك القانون اللبناني في المادة :٥٣٨، وكذلك نص القانون السوداني، المادة ٤٥/٢٤٩على عقوبة مخففة للقتل بناء على الرضا. ولكن اللجنة المصرية السورية استبعدت هذا النص بعدم صحة اعتبار إذن المجني عليه مبررا للتصرف في حياته أو القضاء عليه، وذلك احتراما للحياة

أسئلة للتقييم الذاتي:

س١: هل يجوز القتل الرحيم بعد رضا أولياء المجني عليه؟

س٢: ماذا تعني مقولة(الإذن بالقتل لا يبيح الفعل ولا يسقط العقوبة).

س٣: بيّن موقف الشريعة الإسلامية من القتل الرحيم، مع الدليل.

س٤: اكتب في صور استئجار الرحم ، مع بيان الموقف الفقهي من تلك الصور ؟

س٥: عرف الإجهاض ، وما موقف علماء الشرع من الاجهاض قبل نفخ الروح ، مع ذكر مسوغات كل رأي ؟

س٦: هل يعد الاغتصاب من مبررات الإجهاض ؟

س٧: هل يعد زنا المحارم من مسوغات الإجهاض؟

الإنسانية، وخوفا من إساءة استعمال هذا النص، واكتفت بتقدير القاضي بالنظر للظروف المختلفة. ينظر: دراسات متعمقة في الفقه الجنائي المقارن، عبد الوهاب حومد ، صـ٣، دمشق ، المطبعة الجديدة.

ثامنا: قضايا فقهية معاصرة في : (الأحوال الشخصية).

المسألة الأولى: محادثة المخطوبة من خلال الإنترنت أو الهاتف.

محادثة المخطوبة لا تخلو من حالتين:

إما أن تكون مع المكالمة صورة ينظر إليها، سواء كان عن طريق الكمبيوتر، أو عن طريق الهواتف الحديثة، فإنها في هذه الحالة تدخل مسألتنا هذه في حكمها تحت مسألة النظر إلى صورة المخطوبة السابقة[٢٢١] ، وإما أن تكون المكالمة صوتية فقط، أي: بدون رؤية صورتها.

تحرير محل النزاع:

– إن كان الخاطب قد عقد على المخطوبة، فإنه يجوز له ذلك، سواء كان بصورة أو بدون صورة؛ لأنها أصبحت زوجته بمجرد العقد عليها، وتحل له[٢٢٢].

– إن كانت المكالمة قبل الخطبة وللتعارف، ولم يعزم على خطبتها، ولا يعرف هل يقبل به أهل المخطوبة، فلا يجوز له مكالمتها.

واختلف العلماء في مكالمة الخاطب للمخطوبة بعد الموافقة عليه على قولين.

---

[٢٢١] – فتوى عبد الرحمن بن جبرين على موقع الإسلام سؤال وجواب، رقم الفتوى ١٣٧٠٤، وأحكام الزواج في الكتاب والسنة للأشقر ص ٦٢.

[٢٢٢] – **يقول أحد الشباب:** خطبت ابنة عمي وعقدت عليها، هل يحل لي الخروج معها لشراء بعض الحاجات؟ وهل يحل لي الخلوة بها وأنا لم أدخل بها؟

نعم، هي زوجة، يحل الخلوة بها والخروج بها لحاجة، لكن ترك الجماع لها أحوط؛ لأنك لم تدخل بها الدخول الشرعي، وربما حملت من جماعك لها؛ فيخشى أن تتهم بغيرك، أو أن تتهمها أنت بغيرك؛ فينبغي ألا تفعل، وينبغي في هذه الحال أن تتركها مع أهلها، وأن تشتري حاجاتها مع أهلها، تترك الخلوة بها؛ حتى لا تقع مسألة الجماع، احتياطًا وبعدًا عن الخطر، وإلا فهي حل لك، زوجتك، لكن قد يترتب على الجماع أشياء لا تحمد عقباها. فالأولى بك والأحوط لك ترك ذلك، حتى يتم الدخول على الوجه الشرعي إن شاء الله. كما ينبغي مراعاة العرف في ذلك حيث إن العادة جرت على أن لا يتم الدخول بالزوجة إلا بعد الإعلان والإشهار أمام الناس؛ إذ إن المعروف عرفا كالمشروط شرطا كما تقول القاعدة الفقهية.

القول الأول: لا يجوز محادثة الخاطب لمخطوبته.

– لأنه ليس هناك حاجة لمخاطبتها في الهاتف؛ لأن الحاجة قد انقضت برؤيته لها، وأنه رأى ما يدعوه إلى نكاحها.

– أن المكالمات قد تكون سببًا لخروجها معه، وخلوته بها وهي محرمة عليه، والخلوة بها كذلك.

– الإسراف في الجلوس على المكالمات لساعات طويلة تضييع لوقت المسلم.

– – أن المكالمة قد تسجل، وإذا لم تتم الخطبة فقد يهدد الخاطب المخطوبة بنشر صوتها وما قالته له، فتستغل استغلالاً سيئًا.

القول الثاني: يجوز للخاطب محادثة مخطوبته، لكن تكون في حدود الحاجة.

شروط من أجاز محادثة المخطوبة:

١ – أن تكون بعلم من ولي المخطوبة وبموافقته.

٢ – أن تكون بقدر الحاجة.

٣ – ألا تخضع بالقول، ولا تتكلم إلا بالمعروف.

٤ – ألا يجد طريقًا آخر يبلغها عبره بما يريده؛ كأخته أو أخيها أو رسالة.

الترجيح:

الراجح– والعلم عند الله–: عدم جواز مكالمة الخاطب للمخطوبة بعد الرؤية لأمور:

١ – صعوبة توفر الشروط كاملة في حال المكالمة.

٢ – المخاطر التي تجلبها المكالمة على المرأة في حال عدول الخاطب عن الخطبة.

المسألة الثانية: أحكام الشبكة.

تعريف الشبكة لغة: قال ابن فارس: «شبك: الشين والباء والكاف أصل صحيح يدل على تداخل الشيء ... ويقال بين القوم شبكة نسب، أي مداخلة، ومن ذلك الشبكة[٢٢٣]».

تعريف الشبكة اصطلاحًا:

التعريف الثاني: «عبارة عن هدية يُعطيها الخاطب مخطوبته، وغالبا ما تكون من الحلي ، أو مبلغا من المال النقدي».

الفرع الثاني: التكييف الفقهي للشبكة:

الشبكة هي ما يقدمه الخاطب للمخطوبة، ولا تخلو من حالتين: إما أن تكون صداقا أو هدية، وكلاهما مشروع.

الأدلة على مشروعية الهدية:

---

[٢٢٣] – معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، ص ٥٢٦، والقاموس المحيط للفيروزآبادي، ص ٨٦٩، والمصباح المنير، للفيومي، ص ٢٤٩، مادة: شبك.

الأدلة من الكتاب:

١ – قوله تعالى: {وَإِنِّي مُرْسِلَةٌ إِلَيْهِمْ بِهَدِيَّةٍ} سورة النمل /٣٥.

ومن السنة؛ فعن عائشة (رضي الله عنها) قالت: «كان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقبل الهدية، ويثيب عليها[٢٢٤]».

٣ – عن أبي هريرة (رضي الله عنه) عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: «يا نساء المسلمات، لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة[٢٢٥]».

فإذا صرح الخاطب بأن الشبكة من المهر أو هدية، فالأمر على ما قال الخاطب.

وإذا لم يصرح الخاطب في الشبكة: هل هي مهر أو هدية؟ فإننا نرجع في ذلك إلى العرف السائد في تحديد الشبكة، والعرف جارٍ على أنها هدية[٢٢٦].

وأسباب اعتبار العرف عند عدم تصريح الخاطب:

الأول: أن القاعدة الفقهية تقول: «المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا[٢٢٧]» ، أي إن ما تعارف عليه الناس في معاملاتهم وتصرفاتهم، فإنه يعتبر كالمشروط بينهم.

حكم رد الشبكة

مما سبق من الترجيح في تكييف الشبكة أنها في حكم الهدية.

فحكم ردها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز الرجوع مع الكراهة التحريمية. وهو مذهب الحنفية[٢٢٨] ، وقول عند الشافعية[٢٢٩] وقال بعض الحنفية: لا يصح الرجوع إلا بتراضيهما، أو بحكم حاكم[٢٣٠].

---

[٢٢٤] – رواه البخاري (٣/ ١٨١)، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب المكافأة في الهبة، ح (٢٥٨٥).

[٢٢٥] – الفرسن: عظم قليل اللحم. فتح الباري، لابن حجر (٥/ ٢٣٤). رواه البخاري (٣/ ١٧٦)، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، ح (٢٥٦٦).

[٢٢٦] – أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، لرجوب، ص ٢٠٨.

[٢٢٧] – شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص ٢٣٧، والمفصل في القواعد الفقهية، للباحسين، ص ٤٥٢، والوجيز، للبورنو، ص ٣٠٦.

[٢٢٨] – بدائع الصنائع، للكاساني (٦/ ١٩٣)، والاختيار لتعليل المختار، للموصلي (٢/ ٥٤١).

[٢٢٩] – مغني المحتاج (٢/ ٥١٨)

[٢٣٠] – شرح فتح القدير، لابن الهمام (٢/ ٤٣٤).

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): «الرجل أحق بهبته ما لم يُثبْ منها[٢٣١]» .

وجه الدلالة: أن هذا الحديث نص في الباب، وأنه جعل الواهب أحق بهبته ما لم يصل إليه العوض

الرد: ويمكن الرد أن هذا الحديث ضعيف ولم يصح.

الدليل الثاني: الرجوع في الهبة مذهب عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن عمر وغيرهم(رضي الله عنهم أجمعين) ولم يُعلَم لهم مخالفٌ، فكان إجماعًا.

الرد: لا نسلم لكم بأنه إجماع؛ لأن علماء الأصول اختلفوا على الإجماع السكوتي؛ هل يعتبر إجماعًا أم لا؟

القول الثاني: لا يجوز الرجوع في الهبة إلا الوالد. وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: عن ابن عباس (رضي الله عنهما) قال: قال النبي (صلى الله عليه وسلم): «ليس لنا مثل السوء، الذي يعود في هبته كالكلب يرجع في قيئه». وجه الدلالة ظاهر في تحريم الرجوع في الهبة

الدليل الثاني: عن ابن عمر وابن عباس (رضي الله عنهم)، عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: «لا يحل للرجل أن يعطي عطية ثم يرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب أكل حتى إذا شبع قاء، ثم عاد في قيئه».

---

[٢٣١] – سنن ابن ماجه (٣/ ١٣٠)، كتاب الهبات، باب من وهب هبة رجاء ثوابها، وقال البوصيري: "إسناده ضعيف؛ لضعف إبراهيم بن إسماعيل بن مجمع". تعليقات مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه. مطبوع مع السنن.

وجه الدلالة من الحديث ظاهر في التحريم ، وأنه نص في المسألة.

القول الثالث: وهو القول بالتفصيل: إن كان الرجوع من قبل الخاطب، فلا تسترد الهدايا، وإن كان الرجوع من قبل المخطوبة؛ فللخاطب استرداد الهدايا إلا لعرف أو شرط.

أدلة القول الثالث: لم تذكر المراجع أدلة لهذا القول، وأدلة القولين السابقين لا تتكيَّف مع هذا التفصيل، وقد علل بعض العلماء لهذا القول فقال: "حتى لا يجمع على المهدى إليه بين ألم العدول وألم الاسترداد، إن لم يكن هو الذي عدل عن الخطبة" .

رأي القانون الكويتي في رد الشبكة: جاء في المادة الخامسة من القانون الكويتي: «إذا عدل أحد الطرفين عن الخطبة وليس ثمة شروط أو عرف:

أ- فإن كان عدوله بغير مقتضًى، لم يسترد شيئًا مما أهداه إلى الآخر.

ب- وإن كان العدول بمقتضًى، استرد ما أهداه إن كان قائمًا، أو قيمته يوم القبض إن كان هالكًا أو مستهلكًا»[٢٣٢] .

---

[٢٣٢] – **تنظر المسألة في** : سنن الترمذي، ص ٦١٩، كتاب الولاء والهبة، باب ما جاء في كراهية الرجوع في الهبة، ح (٢١٣١)، وأبو داود (٤/ ١٩٤)، كتاب البيوع، باب الرجوع في الهبة، ح (٣٥٣٣)، والنسائي (٦/ ٥٧٦)، كتاب الهبة، باب رجوع الوالد فيما يعطي ولده وذكر اختلاف الناقلين للخبر في ذلك، ح (٣٦٩٢)، وابن ماجه (٣/ ١٢٦)، كتاب الهبات، باب من أعطى ولده ثم رجع فيه، ح (٢٣٧٧) دون زيادة: "ومثل الذي يعطي .. ". صححه الترمذي، وقال الألباني: صحيح. إرواء الغليل (٦/ ٦٥)، كتاب الوقف، باب الهبة، ح (١٦٢٤). شرح صحيح مسلم، للنووي (١١/ ٥٤)، وتحفة الأحوذي، للمباركفوري (٦/ ٣٣٣). كشاف القناع، للبهوتي (١٠/ ١٥١)،. المغني، لابن قدامة (٨/ ٢٧٧)، والإنصاف مع الشرح الكبير، للمرداوي (١٧/ ٨١). حاشية الدسوقي (٢/ ٢١٩ – ٢٢٠)، وقال: "الأوجه الرجوع عليها إذا كان الامتناع من جهتها إلا لعرف أو شرط". والشرح الصغير للدردير مع حاشية الصاوي (٢/ ٣٤٨)، وقال: "وقيل: إن كان الرجوع من جهتها فله الرجوع عليها؛ لأنه نظير شيء لم يتم".
الأحوال الشخصية، لأبي زهرة، ص ٣٩، ٤٠.قانون الأحوال الشخصية الكويتي، ص ١٠، ١١.

المسألة الثالثة : الفحص الطبي للمقبلين على الزواج.

أولا: تعريف الفحص الطبي في اللغة والاصطلاح:

الفحص لغة: فحص عنه فحصاً: بحث، وقد فاحصني فلان، فحاصاً: كأن كلّ واحد منهما يفحص عن عيب صاحبه وعن سره[٢٣٣]. فالفحص لغة: فهو البحث بدقة للوصول إلى أمور مخفية في الشيء المفحوص.

والطبي من الطب: وطب المريض ونحوه طباً: داواه وعالجه، والطبيب: من حرفته الطب، وهو الذي يعالج المرضى ونحوهم، والطبابة: حرفة الطب. والطب هو: علم معالجة ومداواة الجسم والنفس[٢٣٤].

فالفحص الطبي اصطلاحا هو: البحث الدقيق عن الأمراض والعيوب الخفية من أجل مداواتها ومعالجتها، سواء أكان بالأدوية، أم بالجراحة الطبية [٢٣٥]. أو هو: معرفة حالة الإنسان الصحية، كإجراء وقائي يساعد على صيانة الصحة، وعلى الكشف المبكر للأمراض، وهي في أطوارها الأولى[٢٣٦].

ومفهومه المتعلق بعقد النكاح، هو: فحوصات مخبرية أو سريرية تجرى لكل من الذكر والأنثى العازمين على الزواج، ويتم إجراؤها قبل عقد القران لاكتشاف أية موانع صحية، تحول دون الزواج، و لمعرفة إمكانية الإنجاب من عدمه، بحيث يكون كل من الخاطبين عالماً بما هو مقبل عليه ومقتنعاً به تماماً[٢٣٧].

وهذا التعريف يتضمن ما يلي: ١- أن محل الفحص الطبي الخاطبان العازمان على الزواج.

٢- وقت الفحص الطبي يكون قبل عقد القران، لا بعده.

([٢٣٣])ابن منظور، لسان العرب، مادة فحص، ٦٩/٧، المحكم والمحيط الأعظم، ابن سيده ١٦٠/٣.

([٢٣٤])إبراهيم مدكور وآخرون، المعجم الوسيط، ٥٧٥/٢.

([٢٣٥])ينظر : محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، ص ٢٣.

([٢٣٦]) ينظر: الموسوعة الطبية الحديثة، ١٠٢٩/٥.

([٢٣٧])ينظر : عالية الرفاعي، كلية التمريض، الجامعة الأردنية، ندوة الصحة الإنجابية، ورقة عمل، ص١٨. يوسف بلتو، جمعية العفاف الخيرية، ندوة الفحص الطبي قبل الزواج من منظور طبي وشرعي، ص٨٣.

٣- نوعية الفحوصات التي تجرى للمقبلين على الزواج: إما سريرية، وذلك بالفحص الحسي للمريض، بتحسس مواضع معينة من بدن المريض ومعاينتها، وإما مخبرية، وهي جزء من الفحوصات التكميلية للكشف عن الأمراض المعدية، كالزهري، والإيدز، والأمراض الوراثية، والمزمنة كالسكر، والسرطان ونحو ذلك.

ثانياً: حكم الفحص الطبي قبل الزواج: مسألة الفحص الطبي قبل الزواج من المسائل المستجدة التي ظهرت حديثاً، لذلك لا يوجد للفقهاء قديماً رأي حولها. وقد بحث الفقهاء المعاصرون هذه المسألة، واختلفوا في:

هل يجوز للدولة أن تلزم كل من يتقدم للزواج بإجراء الفحص الطبي وتجعله شرطاً لإتمام الزواج؟ أم هو اختياري فقط؟ على قولين:

القول الأول: ذهب جمع من العلماء منهم الدكتور الزحيلي، والدكتور محمد شبير، والدكتور محمد البار، وغيرهم إلى أنه يجوز لولي الأمر إصدار قانون يلزم فيه كل المتقدمين للزواج بإجراء الفحص الطبي؛ بحيث لا يتم الزواج إلا بعد إعطاء شهادة طبية تثبت أنه لائق طبياً.

واستدلوا : بأن من أهم مقاصد الزواج تحصيل السكينة والطمأنينة، ونشر المودة والرحمة بين الزوجين مما يحقق السعادة الأسرية المنشودة، والفحص الطبي قبل الزواج يسهم في بناء صرح هذه السعادة بعيداً عن الأمراض والعيوب المنفرة، ويجعل الزواج من أوله مبنياً على الصدق والأمانة في الإخبار عن العيوب.

وقالوا : إن المباح إذا أمر به ولي الأمر للمصلحة العامة، يصبح واجباً ويلتزم المسلم بتطبيقه.

كما أن المحافظة على النسل من الكليات الستة التي اهتمت بها الشريعة، فلا مانع من حرص الإنسان على أن يكون نسله المستقبلي صالحاً غير معيب، ولا تكون الذرية صالحة وقرة للعين إذا كانت مشوهة وناقصة الأعضاء متخلفة العقل، وكل هذه الأمراض تهدف لتجنبها عملية الفحص الطبي.

وأن النبي صلى الله عليه وسلم حث الرجل على أن ينظر إلى خطيبته، فإن في ذلك دواماً للسعادة بينهم كأزواج، و أن يكون هذا الرجل على اطلاع على عيب قد يكون وراثياً في أعين

الأنصار ليتزوج منهم وهو على بينة وعلم بهذا العيب، وهذا يفيد مشروعية الفحص الطبي قبل الزواج.

كما أن الفحص الطبي قد يحقق مصالح شرعية راجحة، ويدرأ مفسدة متوقعة، وليس في هذا مضادة لقضاء الله وقدره، بل هو من قضاء الله وقدره، وينفع التحليل الجيني خاصة في العائلات التي لها تاريخ وراثي لبعض الأمراض، ويتوقع الإصابة بها يقيناً، أو غالباً والمتوقع كالواقع، والشرع يحتاط لما يكثر وقوعه احتياطاً لما تحقق وقوعه.

قاعدة (**الدفع أولى من الرفع**[٢٣٨]) ؛ حيث إنه إذا أمكن دفع الضرر قبل وقوعه فهذا أولى وأسهل من رفعه بعد الوقوع. كما أن (**الوسائل لها حكم الغايات**[٢٣٩])، فإذا كانت الغاية هي سلامة الإنسان العقلية والجسدية؛ فإن الوسيلة المحققة لذلك مشروعة، وطالما أن الفحص الطبي قبل الزواج يحقق مصالح مشروعة للفرد الجديد وللأسرة والمجتمع ويدرأ مفاسد اجتماعية ومالية على المستوى الاجتماعي والاقتصادي وهذه من الأسباب المأمور بها شرعاً[٢٤٠].

القول الثاني: ذهب بعض المعاصرين مثل الدكتور محمد رأفت عثمان والدكتور محمد عبد الستار الشريف، وغيرهما إلى أنه لا يجوز إجبار أي شخص على إجراء الاختبار الوراثي، ويجوز تشجيع الناس ونشر الوعي بالوسائل المختلفة بأهمية الاختبار الوراثي.

واستدلوا : بأن أركان النكاح وشروطه التي جاءت بها الأدلة الشرعية محددة، وإيجاب أمر على الناس وجعله شرطاً للنكاح تَزيّد على شرع الله، وهو شرط باطل. كما أن النكاح لا يلزم منه الذرية، فقد يتزوج الرجل لأجل المتعة فقط، فلا وجه لإلزامه بالفحص الوراثي كما هو الحال في كبار السن. وأن النبي صلى الله عليه وسلم اكتفى بالأصول وهي: الدين، والخلق، ولم يذكر الصحة، لأن الأصل أن الإنسان سليم. فدل ذلك على عدم اشتراطه. وإن تصرفات ولي الأمر

---

[٢٣٨] – معناها أن دفع الشيء قبل حصوله أسهل من إلغائه بعد وقوعه. ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، ص:١٣٨.

[٢٣٩] – ينظر: قواعد الأحكام، ٤٦/١، وشرح تنقيح الفصول، ص٤٤٩، والفروق، ٣٣/٢، والقواعد والأصول الجامعة، ص١٠.

[٢٤٠] – ينظر: الإرشاد الجيني، محمد الزحيلي، ندوة الوراثة ٧٨٠/٢،الفحص قبل الزواج والاستشارة الوراثية، محمد البار، ص٣٥،الفحوصات الطبية قبل الزواج، الطيب بوحالة، ص ٣٠٣، الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٣٨ مستجدات فقهية، الأشقر، ص٩٦.

في جعل الأمور المباحة واجباً؛ إنما تجب الطاعة إذا تعينت فيه المصلحة، أو غلبت للقاعدة الفقهية (**تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة**[٢٤١]) و أن جواز الفحص الطبي قبل الزواج أو وجوبه يتضمن الافتئات على الحرية الشخصية، ويسبب عدة مشاكل مالية، ونفسية، ويؤدي في بعض الأحيان إلى كشف سر الشخص، وإلى التحيز ضده، خاصة في شركات التأمين، أو التوظيف، أو الزواج المستقبلي، كما أن كلفته المالية ليست يسيرة، ولا تستطيع معظم الدول أن تقوم بتغطيته مالياً. كما أن خوفهم من نتائج الفحوصات وعواقبها على حياتهم، ستدفعهم أيضاً إلى اجتنابه أو التحايل عليه أو شراء الشهادات بمبلغ معين من المال[٢٤٢].

وعورض : فأما ما قيل من أن النكاح له أركان وشروط، فهذا صحيح ومسألة الفحص الطبي لا تتعارض مع الأركان ولا الشروط، وإنما هو أمر يحقق مصالح الزوجين، خاصة أن هناك حقوقا مترتبة على الفحص الطبي، والذرية الضعيفة لا تحقق مصالح المجتمع.

وما يقال عن الأعباء المالية، فغير مقبول عقلا ولا منطقاً، فمصروفات الزواج كلها مرتفعة، وأعباء الفحص الطبي لا تقل أهمية عن بقية التكاليف، كما أن الفحص الطبي لا يتعارض والحرية الشخصية للإنسان فنتائج الفحص تتوقف عليها مسارات أناس آخرين.

الترجيح.

أولا : الراجح – والله أعلم بالصواب – بالنظر إلى قواعد الأولويات هو **القول الأول**؛ لأنه لا مانع شرعاً من إيجاب الفحص الطبي قبل الزواج، ويكون هذا الإيجاب من قبل الدولة، إذا رأت المصلحة في ذلك، فمن حق الإمام أو الحاكم أن يوجب المباح في حدود المصلحة، فيصبح هذا الفحص ملزماً، لا يتم عقد الزواج إلا به، من خلال تقرير طبي يدل على إجراء هذا الفحص في المختبرات المعدة لذلك. إلا أن هذا الإجبار لا يؤثر على صحة العقد، فإذا تم العقد بأركانه وشروطه دون إجراء الفحص، فإنه يكون صحيحاً[٢٤٣].

---

[٢٤١] – ينظر شرحها في : الأشباه والنظائر ، السيوطي، ١٢٢.

[٢٤٢] – ينظر: نظرة فقهية في الأمراض التي يجب أن يكون الاختبار الوراثي فيها إجبارياً، ندوة الوراثة، د. محمد رأفت عثمان، ص ٩٣٦/٢، حكم الكشف الإجباري عن الأمراض الوراثية، الشريف ، ندوة الوراثة، ٩٧١/٢، المنثور، الزركشي، ٣٠٩/١، الفحص قبل الزواج والاستشارة الوراثية، د. محمد البار ص ٣٥.

[٢٤٣] – هناك بعض القوانين العربية ألزمت الراغبين في الزواج بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج كشرط للسير في إجراء عقد الزواج ، مثل القانون الإماراتي ، حيث نص في مادته (٢/٢٧) على : يشترط لإجراء عقد الزواج تقديم

المسألة الرابعة: زواج المسيار[٢٤٤].

مفهوم زواج المسيار لغًة واصطلاحًا: إنّ المسيار هو مُصطلحٌ اجتماعيٌ نشأ في العقود الأخيرة، ويسميه البعض بالزواج الميسر؛ حيث تتنازلُ فيهِ الزوجة عن بعض حقوقها، لكنّه زواجٌ شرعيٌ مكتمل الشروط والأركان، وقبل الحديث عن شروط زواج المسيار، لابدّ من تعريف المسيار لغةً واصطلاحًا عند علماء المسلمين، وفيما يأتي بيان ذلك.

معنى المسيار لغة : تأتي مفردة المسيار من سار فلان؛ أيّ مشى ليلًا أو نهارًا، وكان سائرًا في الطريق، سار الكلام أو المثل: شاع، ذاع، انتشر ، والمفعول منه مسار.

وفيما يأتي بيان تعريف زواج المسيار في الاصطلاح الشرعي.

اصطلاحًا النكاح المسيار لم يعرفه الفقهاء القدامة بذلك الاسم، ومن ثم لم يُذكر له تعريفًا خاصًا به، ولكن اجتهد الفقهاء المعاصرون في وضع تعريفٍ له، يعبّر عن حقيقة ذلك الزواج الواقع المعاصر، وفيما يأتي بيان ذلك.

تعريف الزحيلي: هو الزواج الذي يتم بين رجل وامرأته بإيجابٍ وقبولٍ، وشهادة شهود وحضور ولي، على أن تتنازل المرأة عن (بعض)حقوقها المادية من مسكن، ونفقة لها،

تقرير من لجنة طبية مختصة يشكلها وزير الصحة يفيد الخلو من الأمراض التي نص هذا القانون على طلب التفريق بسببها.

[٢٤٤] – **تنظر المسألة في** : صالح بن عبد العزيز بن إبراهيم آل منصور، الزواج بنية الطلاق من خلال أدلة الكتاب والسنة ومقاصد الشريعة الإسلامية، (الطبعة الاولى)، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع. أحمد مختار عبد الحميد عمر معجم اللغة العربية المعاصرة، (الطبعة الأولى)، بيروت: عالم الكتب، أحمد عبد الرحمن معتصم نصر الدين، عقود الزواج المستحدثة جامعة أم درمان الإسلامية. وهبة مصطفى الزحيلي، عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة. يوسف القرضاوي، زواج المسيار حقيقة وحكمه، أسامة عمر سليمان الاشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج، (الطبعة الاولى)، عمان . الاردن: دار النفائس، صفحة مستجدات فقهية في قضايا الزواج.

ولأولادها إن ولدت، وعن بعض حقوقها الأدبية: مثل القسم في المبيت بينها وبين ضرتها، وتكتفي بأن يتردد عليها الرجل أحيانا.

تعريف القرضاوي: هو الزواج الذي يذهب فيه الرجل إلى بيت المرأة، ولا تنتقل المرأة إلى بيت الرجل، وفي الغالب تكون تلك زوجته الثانية، وعنده زوجةٌ أخرى وهي التي تكون في بيته وينفق عليها.

وعرفناه: بأن يتزوج رجلٌ بالغٌ عاقلٌ امرأةً بالغَة عاقلَة تحلّ له شرعًا، على مهرٍ معلوم بشهود مستوفين لشروط الشهادة، على أن لا يبيت عندها ليلاً إلّا قليلاً، وأن لا ينفق عليها، سواء كان ذلك بشرطٍ مذكور في العقد، أو بشرطٍ ثابتٍ بالعرف، أو بقرائن الأحوال.

صور زواج المسيار: أنّ زواج المسيار هو عقد زواج، تضمَّن شرطًا يوجب إسقاط بعض حقوق الزوجة على زوجها، فنجد أنّ زواج المسيار له صورتان وهما:

الصورة الأولى: هو الاتفاق بين الزوجين على أن تكون الزوجة مسؤولةً على نفقتها الخاصة، أو أن تأمن مسكنها، بحيث لا يكون الزوج مسؤول عن النفقة عليها، أو تأمين مسكن لها، إذ يأتي الزوج على مسكن الزوجة المخصص لها، ويكون العقد بينهم مستوفياً جميع الأركان والشروط من فرض المهر، وموافقة الولي، ووجود شاهدي عدل.

الصورة الثانية: هو الاتفاق بين الزوجين على الحضور إلى بيت الزوجة وقتما يشاء، وتلك الصورة هي الأكثر انتشارًا؛ وسبب ذلك هو درء المشاكل المحتملة من أهل الزوج وأولاده إذا علموا بذلك، فيكون الزوج مكلفٌ بجميع حقوق الزوجة عليه، ويكون العقد مستوفيًا جميع الأركان والشروط؛ ولكن بشريطة إسقاط حقّ العدل في المبيت وذلك برضا الزوجة.

حكم زواج المسيار: إنّ زواج المسيار من القضايا المستجدة والمعاصرة، ولذلك ذهب العلماء المعاصرون **إلى ثلاثة أقوال**، وفيما يأتي بيانها:

القول الأول: ذهب بعض الفقهاء الى القول أنّه مباح مع الكراهة؛ لأنّ عقد زواج المسيار مستوفيًا لجميع الأركان والشروط الشرعية، وما دام أنّه مستوفٍ لجميع الأركان والشرُوط فهو عقدٌ صحيحٌ، وما لم يتَّخذ ذريعةً إلى الحرام كنكاح التحليل، والمتعة، إذ يجوز الاشتراط بالعقود، وزواج المسيار هو عقد شرعي يجوز الاشتراط به، والشرط هنا جائز؛ لأنّه لم يشترط على فعلٍ محرم، أو فعلٍ منكر، وتبين من عقد الزواج المسيار أنّ الشرط هو عدم النفقة، أو المبيت، وقد ثبت صحة ذلك الشرط بالسنة النبوية، حيث إنّ أم المؤمنين سودة بنت زمعة . رضي الله عنها. لما كبرت وهبت يومها من رسول الله صلّى الله عليه وسلّم إلى ضرتها عائشة، فكان رسول الله . صلّى الله عليه وسلّم . يقسّم لعائشة يومين؛ يومها، ويوم سودة، فدلَّ ذلك على أنّ من حقّ الزوجة أن تُسقط حقّها الذي جعله الشارع لها؛ كالمبيت والنفقة.

القول الثاني: ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنّ زواج المسيار حرام، وعللوا ذلك بما يأتي: أنه عقد ينفي الحقوق، والواجبات التي يولدها عقد الزواج الصحيح. أنّه عقدٌ ينفي المقصد الشرعي من الزواج؛ وهو حفظ النوع الإنساني، والعبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

القول الثالث: التوقُّف في حكمه، وهو منقولٌ عن العلّامة ابن عثيمين، رحمه الله تعالى.

الأسباب التي أدت إلى ظهور زواج المسيار، و شروط زواج المسيار.

من أسباب ظهور زواج المسيار أن في العصور الماضية كان الزواج ميسرا، ولم تكن هنالك تكاليف باهظة، أو عوائق كالتي تُرى في الوقت الحاضر، فكان إذا جاء أحدهم طالباً للزواج فإذا استحسنوا دينه، ورضوا معاشرته، فإنّه يزوّجونه.

وكانت بعض النساء من لهنَّ مالٌ خاصٌ جاءهن عن طريق الميراث في الغالب؛ تنفقه المرأة على نفسها، ولذلك لم ينتشر كثيرًا ذلك النوع من الزواج، الذي تتنازل فيه المرأة

الموسرة عن بعض حقوقها، أمّا في الزمن الحالي فقد كَثُرت الأسباب التي أدت إلى ظهور ذلك النوع من الزواج، وفيما يأتي بيان بعضها:

-زيادة نسبة عدد النساء غير المتزوجات والمطلقات، والأرامل.

-كثرة الإغراءات في المجتمع، وعدم قدرة الزوج على النفقة على الزوجة الثانية، وكثرة المتطلبات الحياتية.

- إنّ أغلب الزوجات يرفضن التعدد، وقد يهددن أزواجهن لترك المنزل والأولاد، فيلجأ بعضهم إلى زواج المسيار.

- رغبة بعض الرجال في العفاف والحصول على المتعة الحلال مع ما يتوافق وظروفهم الخاصة.

-عدم رغبة البعض في تحمّل مسؤوليات الحياة الزوجية، ومتاعبها والتكاليف التي تنتج عنها.

شروط زواج المسيار. زواج المسيار هو كغيره من الزواج الذي شرعه الله إذا توفرت فيه شروط النكاح وأركانه، وانتفت منه الموانع، وحصل فيه إعلانٌ للنكاح، ويكفي في ذلك الإعلان علم أقارب الزوجة، وجيرانها بما ينفي عنها إتهام عرضها، كما وتُثبت لها حقوقها، ونسب أولادها من ذلك الزواج، وتُثبت لهم حقوقهم من أبيهم، حيث إنّ شروط زواج المسيار هي ذاتها شروط عقد الزواج،(تعيين الزوجين- رضا الزوجين- الولي- الشهادة- خلو الزوجين من الأمراض).

المسألة الخامسة: التفريق بحكم القاضي بين الزوجين.

أولا: تعريف التفريق ومشروعيته.

تعريف التفريق لغة واصطلاحا:

مصدر فَرَّقَ، والفَرْقُ خلاف الجمع، ومنه التفرق والافتراق وهما سواء، وتفرّقَ الرجلان: ذهب كل منهما في طريق[٢٤٥]، ويقع التفريق على عدة معان متقاربة؛ منها[٢٤٦]: **الفصل**، يقال: فرق بين الشيئين: أي فَصَل بينهما، ويقال فارقه مفارقة: انفصل عنه وباينه.

واصطلاحا: هو رفع قيد الزواج بطلاق، أو فسخ يوقعه القاضي، بناءً على طلب الزوج، أو الزوجة، أو رغماً عنهما، عند تحقق الأسباب الشرعية.[٢٤٧]

وقوله: (يوقعه القاضي) وهو ما يميز التفريق عن الطلاق، إذ القاضي عند التفريق ينوب عن الزوج بالتطليق، بحكم ولايته على المتحاكمين، أما الفسخ، فلا يملكه أصلا إلا القاضي.

وقوله: (عند تحقق الأسباب الشرعية) فمجرد طلب أحد الزوجين التفريق ،لا يخول القاضي أن يفرق بينهما، بل لابد من تحقق الأسباب الشرعية التي تقتضي التفريق، مثل ظهور عيوب خفية لم يعلمها أحدهما في الآخر، أو إعسار الزوج، أو سوء العشرة، أو الغيبة، وغير ذلك.

ثانيا: مشروعية التفريق بحكم القاضي بين الزوجين.

١- في قوله تعالى: ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**﴾ [٢٤٨].

فمن شأن العلاقة بين الزوجين أن تقوم على ما تعارف الناس عليه، من استقرار الحقوق التي قررها الإسلام، أو قررتها العادات التي لا تنافي أحكام الشريعة، فإذا انتفى أهم هذه الحقوق،

---

[٢٤٥] ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مادة فرق، ٢٤٣/١٠ وما بعده، الفيومي، المصباح المنير، مادة فرق، ص٢٤٣ وما بعدها، الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة فرق، ٣٨٣/٣ و ما بعدها.

[٢٤٦] سعدي، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، مادة فرق، ص٢٨٤.

[٢٤٧] ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع٧/٣ ،الموسوعة الفقهية الكويتية٦/٢٩.

[٢٤٨] سورة البقرة الآية: ٢٢٩.

وهو الإمساك بالمعروف، تعين التسريح بإحسان، طريقا لرفع الضرر، فإن سرح الزوج امتثالا لأمر الشارع فبها ونعمت، وإلا فإن للقاضي أن يوقع الفرقة رفعا للضرر[٢٤٩].

٢- قال تعالى: ﴿**وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ**﴾[٢٥٠].

ففي الآية إذن صريح بالفراق إذا تعذر الصلح، ويكون الفراق حينها خير حل لزوجين عانا طويلا من سوء المعاشرة، فإذا لم يتفرقا باتفاقهما؛ تدخل القاضي لرفع الخصومة، وإنهاء النزاع بالتفريق بينهما[٢٥١].

٣-ما رواه ابن عباس وعبادة بن الصامت، وأبو سعيد الخدري رضي الله عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢٥٢].

الحديث بمعناه نهى عن الضرر، أي لا يضر بعضكم بعضا، والحديث عام، فالضرر الواقع من أحد الزوجين على الآخر يعتبر من جملة الضرر المنهي عنه، فتجب إزالته، وفقا للقاعدة الفقهية: **(الضرر يزال)**[٢٥٣]، ومن غير المعقول أن يأمر الشارع بالإبقاء على الحياة الزوجية

---

[٢٤٩] ينظر: أحكام القرآن، ابن العربي، ٢٧٠/١، الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، ١٠٢/٣ و ما بعدها.

[٢٥٠] سورة النساء الآية: ١٣٠.

[٢٥١] ينظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢٦٢/٥، الفخر الرازي، التفسير الكبير، ٦٩/١١.

[٢٥٢] سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بني في حقه ما يضر جار٧٨٤/٢، ح٢٣٤٠ من حديث أبي سعيد الخدري، السنن الكبرى، البيهقي، باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم ودفع الضرر عنهم، ١٥٦/٦.وهو عند أحمد من حديث عبادة بن الصامت وضعفه أحمد شاكر، ٣١٠/٤، رقم: ١٢٧٢٦، وعند مالك من حديث عمرو بن يحيي المازني مرسلا فأسقط أبا سعيد. كتاب الأقضية » باب القضاء في المرفق. قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : لَمْ يُخْتَلَفْ عَنْ مَالِكٍ فِي إِرْسَالِ هَذَا الْحَدِيثِ، قَالَ: وَلَا يُسْنَدُ مِنْ وَجْهٍ صَحِيحٍ، ثُمَّ خَرَّجَهُ مِنْ رِوَايَةِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مُعَاذٍ النَّصِيبِيِّ، عَنِ الدَّرَاوَرْدِيِّ مَوْصُولًا، وَالدَّرَاوَرْدِيُّ كَانَ الْإِمَامُ أَحْمَدُ يُضَعِّفُ مَا حَدَّثَ بِهِ مِنْ حِفْظِهِ، وَلَا يَعْبَأُ بِهِ، وَلَا شَكَّ فِي تَقْدِيمِ قَوْلِ مَالِكٍ عَلَى قَوْلِهِ. وَقَالَ خَالِدُ بْنُ سَعْدٍ الْأَنْدَلُسِيُّ الْحَافِظُ: لَمْ يَصِحَّ حَدِيثُ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» مُسْنَدًا. جامع العلوم والحكم ، ٢٠٨/٢. قال البوصيري في (زوائد ابن ماجه) (٤٨/٣): هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع.

[٢٥٣] ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص٣٨ و ما بعدها، سليم رستم باز اللبناني، شرح المجلة، ، ص٢٩، المادة٢٠.

والضرر قائم، مع أمره بإزالته؛ لاستحالة الأمر بالنقيضين، ولا معنى لذلك إلا جواز التفريق إذا توفرت أسبابه[٢٥٤].

كما أن أسمى غايات النكاح أن يجد كل من الزوجين في صاحبه سكنا لزوجه وجسده، الأمر الذي يترتب عليه بناء المجتمع، وحفظ النوع البشري، قال تعالى: ﴿**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً**﴾ [٢٥٥]، لكن الحياة الزوجية لا تخلو من القلاقل والشقاق، فيبدأ بالإرشاد والنصح، ثم الإصلاح قدر المستطاع، فإذا نفذ صبر الزوجين أو أحدهما، وأصبحت العلاقة الزوجية جحيما لا يطاق؛ يفصل في ذلك بما فيه الصالح العام، وذلك بالإذن بالفراق إذا تمحض طريقا للمصلحة، وليستأنف كل من الزوجين حياته بروابط زوجية جديدة تناسبه، وتحقق مقاصد الشارع من النكاح[٢٥٦].

ثالثا: التكييف الفقهي للتفريق بحكم القاضي:

- **حكم التفريق القضائي:**

لم يخص الفقهاء الحكم التكليفي للتفريق القضائي بالذكر ، وإنما تحدث فقهاء المذاهب عن مشروعية التفريق في المسائل المتفرقة، ولم يبوبوا له ، فانسحب على الحكم التكليفي ما جرى على المشروعية.

وعلى الرغم من ذلك؛ فإنه يمكننا تخريج الحكم التكليفي للتفريق من خلال ما كتبه الفقهاء عن الحكم التكليفي للطلاق، فقد اتفق الفقهاء على أن الطلاق تعتريه الأحكام الخمسة ، ثم ذكروا أمثلة للحالات التي يكون الطلاق فيها واجباً، ومنها:

١. فوات الإمساك بالمعروف؛ كما لو كان الزوج خَصيا أو مجبوباً أو عنِّيناً أو مسحوراً .

---

(٢٥٤) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢٩/١٠ و ما بعدها، محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، ص١٩٢.

(٢٥٥) سورة الروم، الآية: ٢١.

(٢٥٦) ينظر: أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ص١٧، ٢٨٠ و ما بعدها، الموسوعة الفقهية الكويتية، ١٠/٢٩.

٢. علم الزوج أن بقاء الزوجة على ذمته يوقعه في محرم؛ كعدم الإنفاق .

٣. طلاق المولي إذا أبى الفيئة، وطلاق الحكمينِ في الشقاق .

والذي يمكنني قوله هنا، أن الغاية من نصب القضاة هو فصل الخصومة وحسم النزاع، وقد صرح الفقهاء بأن دفع الضرر، ورفع الظلم، واجب على القاضي إذا أقيمت البينة الشرعية ؛ من إقرار، وشهادة، ونكول عن الحلف، وقرينة قاطعة ، وعليه فإذا عرض على القاضي إحدى المسائل التي ذكرها الفقهاء في معرض التمثيل، مما يلحق الضرر بأحد الزوجين؛ فإن على القاضي أن يرفع هذا الضرر بكل وسيلة ممكنة، فإذا أُوصدت الأبواب، وتعين التفريق طريقاً؛ فإن حكمه به يكون واجباً[٢٥٧].

- **و اختلف الفقهاء في التكييف الفقهي للفرقة القضائية بين الزوجين إلى ثلاثة أقوال:**

القول الأول: إن كانت الفرقة من جانب الزوج، ولا يمكن أن تأتي من جانب الزوجة فهي طلاق، أما إن جاءت الفرقة من جهة الزوجة، فتكون فسخاً[٢٥٨].

القول الثاني: فرق الإمام مالك بين الفسخ والطلاق ؛ أن المعتبر في ذلك هو السبب الموجب للتفريق، فإن كان راجعا للشارع ،حتى إذا أراد الزوجان الإقامة عليه لم يصح؛ فإنه فسخ؛ كالنكاح في العدة ونكاح المحرمة بالرضاع، وإن كان مما للزوجين أن يقيما عليه كالرد بالعيب فهو طلاق[٢٥٩].

القول الثالث: إن ما يوقعه القاضي من تفريق، هو فسخ، ولا طلاق فيه، وإن الطلاق هو ما يوقعه الزوج بلفظه، أو بتفويض منه لزوجته، أو توكيل لغيره، وهذا ما ذهب إليه الشافعي وأحمد

---

[٢٥٧] – ينظر: حاشية ابن عابدين : ٤٢٧/٤ ، حاشية الدسوقي ٢٣٩/٣ ،مغنى المحتاج ٣٣٣/١٠، المغني : قدامة ابن ،٣٠٧/٣. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام١٠/١.

[٢٥٨]ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ٤٩٧/٢ و ما بعدها، ابن عابدين رد المحتار، ، ١٧٦/٤ و ما بعدها.

[٢٥٩] ينظر: الدردير ،الشرح الكبير ٥١٨/٢، ابن القيم ،زاد المعاد ١٥٦/٢.الفتاوى الهندية، ٥٥/١، السرخسي ، المبسوط ١٩١/٥.

وابن حزم، إلا أن الظاهرية لا يجيزون التفريق بسبب العيوب، أو الإعسار بالنفقة، أو تفريق الحكمين للشقاق أو الضرر[٢٦٠].

والقول الراجح- في نظري- هو ما ذهب إليه الإمامان الشافعي وأحمد ، من أن التفريق بحكم القاضي يعد فسخا لا طلاقا؛ للأسباب التالية:

١- إن القائلين بأن تفريق القاضي يقع طلاقا يعدونه بائنا، فإذا كان الفسخ والطلاق البائن يجتمعان في كثير من الأحكام؛ كزوال الحل في الحال، وإمكانية إزالة الضرر بكل واحد منهما، فإن اعتبار تفريق القاضي فسخا أولى من اعتباره طلاقا؛ لئلا يحتسب على الزوج طلقة.

٢- إن اعتبار تفريق القاضي طلاقا قد يلحق الضرر بالزوجين، وما بينهما من الأولاد، وذلك إذا كان الطلاق مسبوقا بطلقتين، فتحرم المرأة على زوجها حتى تتزوج من غيره، بخلاف ما إذا اعتبر فسخا؛ فإن باب عودة الزوجية يبقى مفتوحا، ويرتفع الضرر الواقع على المرأة في نفس الوقت[٢٦١].

٢- إن الأصل أن يكون الطلاق بيد الرجل؛ لأنه حق خالص للزوج يوقعه عن اقتناع ورغبة لحاجته، وتفريق القاضي بين الزوجين ضرورة؛ لرفع الضرر عن المرأة والقاعدة الفقهية تقول: (ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها)[٢٦٢]، فإذا أمكن رفع الضرر عن المرأة، دون أن يلحق ضررا للزوج، وذلك بجعل التفريق فسخا ،فبذلك يكون قد تحقق العدل دون الإضرار بأحد[٢٦٣].

---

[٢٦٠] ينظر: الشافعي ، الأم ٢٣٣/٥، المغني، ابن قدامة ٥٧٢/٧-٥٧٥.

[٢٦١] ينظر: المهذب، الشيرازي، ٤٩/٢، ٧١، الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٢٧٩، مغني المحتاج، الشربيني، ٢٦١/٣.

[٢٦٢] ينظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٨٤.

[٢٦٣] ينظر: الفرقة بين الزوجين وما يتعلق بها من عدة ونسب، الشيخ علي حسب الله، ص١١٨وما بعده، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية، إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، ص٢١٠.

رابعا: التفريق للعيوب والعلل المرضية.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال، على النحو التالي:

الأول – ذهب جماهير الفقهاء إلى أن للمتضرر أن يطلب من القاضي فسخ النكاح بسبب الأمراض النفسية، أو العقلية، أو المعدية، أو المنفرة، ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية، وبه قال عمر وابن عمر وابن عباس[٢٦٤].

جاء في شرح فتح القدير: " لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب في الآخر كائنا من كان عند أبي حنيفة وأبي يوسف..... وعند محمد لا خيار للزوج بعيب في المرأة ولها هي الخيار بعيب فيه من الثلاثة الجنون، والجذام، والبرص[٢٦٥].

جاء في المدونة الكبرى: " إن تزوج رجل امرأة فأصابها معيبة من أي العيوب يردها؟

قال مالك: يردها من الجنون، والجذام، والبرص، والعيب[٢٦٦] .

وجاء في المغني: " خيار الفسخ يثبت لكل واحد من الزوجين لعيب يجده في صاحبه في الجملة[٢٦٧].

جاء في بداية المجتهد: " اختلف العلماء في موجب الخيار بالعيوب لكل واحد من الزوجين وذلك في موضعين أحدهما: هل يرد بالعيوب أو لا يرد؟ والموضع الثاني: إذا قلنا إنه يرد فمن أيها يرد وما حكم ذلك؟ فأما الموضع الأول فإن مالكا والشافعي وأصحابهما قالوا: العيوب توجب الخيار في الرد أو الإمساك، وقال أهل الظاهر: لا توجب خيار الرد والإمساك وهو قول عمر بن عبد العزيز، وسبب اختلافهم شيئان أحدهما: هل قول الصاحب حجة؟ والآخر: قياس النكاح في ذلك على البيع، فأما قول الصاحبي الوارد في ذلك فهو ما روي عن عمر بن الخطاب أنه قال أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص وفي بعض الروايات أو قرن فلها صداقها كاملا

---

[٢٦٤] – **ينظر المسألة في** : شرح فتح القدير ٤ /٣٠٤، والذخيرة ٤١٩/٤، والقوانين الفقهية ص٢٤٠، والبيان ٢٩٠/٩، وكشاف القناع ٢٤٦١/٧، والبحر الزخار ١٠٠/٤، وكتاب النيل ٣٨٦/٦، والسيل الجرار ٢٨٩/٢.

[٢٦٥] – ينظر: شرح فتح القدير ٣٠٤/٤.

[٢٦٦] – ينظر: المدونة الكبرى ٢١١/٤.

[٢٦٧] – ينظر: المغني ١٤٠/٧.

وذلك غرم لزوجها على وليها، وأما القياس على البيع فإن القائلين بموجب الخيار للعيب في النكاح قالوا النكاح في ذلك شبيه بالبيع وقال المخالفون لهم ليس شبيها بالبيع لإجماع المسلمين على أنه لا يرد النكاح بكل عيب ويرد به البيع.

وأما الموضع الثاني في الرد بالعيوب فإنهم اختلفوا في أي العيوب يرد بها وفي أيها لا يرد وفي حكم الرد فاتفق مالك والشافعي على أن الرد يكون من أربعة عيوب الجنون والجذام والبرص وداء الفرج الذي يمنع الوطء إما قرن أو رتق في المرأة أو عنة في الرجل أو خصاء، واختلف أصحاب مالك في أربع في السواد والقرع وبخر الفرج وبخر الفم فقيل ترد بها وقيل لا ترد وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري لا ترد المرأة في النكاح إلا بعيبين فقط القرن والرتق[٢٦٨] ".

واستدل الجمهور على رأيهم بما يلي:

أ – قوله تعالى: ﴿ الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُواْ مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللّهِ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللّهِ فَلاَ تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللّهِ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ البقرة: ٢٢٩.

وجه الاستدلال: الإمساك بالمعروف لا يتحقق مع الأمراض المعدية والمنفرة، وهي توجب التسريح بإحسان منعاً للضرر الواقع أو المتوقع؛ لأن المتوقع كالواقع شرعاً وعقلاً وواقعاً، والضرر يجب أن يدفع بقدر الإمكان.

ب – ثبت عن أبي هريرة أنه قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: " لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر، وفر من المجذوم كما تفر من الأسد[٢٦٩]. " الأمر يفيد الوجوب ويثبت خيار طلب فسخ النكاح بسبب هذا المرض وغيره من الأمراض المشتركة بنفس المعنى بطريق القياس.

---

[٢٦٨] – ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد ٣٨/٢.

[٢٦٩] – ينظر: صحيح البخاري ،باب الجذام.

الثاني: وذهب الحنفية إلى أن النكاح لا يفسخ بالعيب أصلا، لكن إن كان الرجل مجنوناً أو عنيناً أو مجبوباً ثبت لها خيار الفرقة؛ لأن المقصود الشرعي للنكاح لا يثبت مع هذه العيوب، وبقية العيوب غير مخلة فافترقا، ويكون طلاقا بائنا لا فسخا، ولا يثبت الخيار للرجل؛ لأن بيده الطلاق[٢٧٠].

الثالث: ومنع الظاهرية التفريق مطلقا بسبب العيوب فلا يجوز للحاكم ولا لغيره التفريق بالعيوب، ولا أن يؤجل له أجلا وهي امرأته إن شاء طلق وإن شاء أمسك[٢٧١].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

أ – الأصل عدم الخيار، ومن يدعي خلاف الأصل فعليه الدليل.

ب – قال علي – رضي الله عنه –: " أيما رجل تزوج امرأة مجنونة، أو جذماء، أو بها برص، أو بها قرن فهي امرأته إن شاء أمسك وإن شاء طلق[٢٧٢]"

يترجح لدينا رأي جمهور الفقهاء للأسباب الآتية:

١– قوة الأدلة من القرآن والسنة وأقوال الصحابة والمعقول، واتفاقها مع قواعد الشريعة العامة، ومنها قاعدة دفع الضرر، والعدل، والمصلحة، وحيثما تحققت المصلحة المعتبرة شرعا فثمّ شرع الله ودينه.

٢ – المقصد الشرعي الرئيس من تشريع الزواج تحقيق الإحصان، وهو لا يتحقق بين الزوجين مع وجود الأمراض المعدية أو المنفرة أو التي تحول دون الاتصال الجنسي.

٣– التغرير محرم شرعا، ومن غرّ فعليه مسؤوليّة تغريره شرعاً وعقلاً وواقعا.

---

[٢٧٠] – ينظر: الهداية، المرغيناني ٦١٩/٢،عمدة القاري، العيني ٢٤٦/٢١.

[٢٧١] – ينظر: المحلى، ابن حزم ج٩ ص٢٠٢.

[٢٧٢] – ينظر: سنن الدارقطني ٣ /٢٦٧.

المسألة السادسة : عدة النساء وأحكامها .

- التعريف بالعدة وأسبابها وحكمة مشروعيتها:

العِدَّةُ: في اللغة: الإحصاء يقال: عددت الشيء عدة. أي: أحصيته إحصاء، والجمع عدد، وتطلق العدة ويراد بها المعدود، ومنه قوله تعالى: **{إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ}** [التوبة: ٣٦].

والعِدة في الشرع: أجل حدده الشارع للمرأة التي حصلت الفرقة بينها وبين زوجها بسبب من الأسباب، تمتنع عن التزوج فيه بغير زوجها الأول.

ومعنى ذلك: أن المرأة التي فارقها زوجها يجب عليها أن تنتظر بدون زواج حتى تنقضي المدة المحددة شرعاً، فإن كانت المفارقة بالموت وجب عليها الانتظار مطلقاً دخل بها أو لم يدخل، وإن كانت المفارقة بالطلاق أو الفسخ وجب عليها الانتظار إذا كان ذلك بعد الدخول بها، فإذا انقضت المدة حل لها التزوج.

هل للرجل عدة ؟

أما الرجل فلا يجب عليه الانتظار بعد مفارقة زوجته، فله التزوج بغيرها متى شاء، وبأي امرأة شاء إلا إذا كانت المرأة التي يريد التزوج بها محرمة عليه لمانع مؤقت بسبب زواجه السابق بمن طلقها، كمن طلق زوجته فلا يحل له التزوج بمن لا يحل له الجمع بينها وبين زوجته الأولى حتى تنقضي عدتها كأختها أو بنت أخيها أو بنت أختها أو عمتها أو خالتها لئلا يكون جامعاً بين محرمين.

وكمن كان متزوجاً بأربع نسوة فطلق إحداهن فلا يحل له التزوج بأي امرأة حتى تنقضي عدة من طلقها لئلا يكون جامعاً بين أكثر من أربع. وهذا الانتظار وإن وجد فيه معنى العدة إلا أنه لا يسمى عدة اصطلاحاً.

وهذا في الطلاق الرجعي باتفاق الفقهاء لبقاء الزواج الأول حكماً.وأما إذا كان الطلاق بائناً فالحكم كذلك عند الحنفية.

- سبب وجوبها: تجب العدة بواحد من الأمور الآتية:

١- وفاة الزوج بعد زواج صحيح يستوي في ذلك ما إذا كانت الوفاة قبل الدخول أو بعده لقوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}** [البقرة: ٢٣٤]. فإنه أوجب عليها أن تنتظر هذه المدة من غير تفرقة بين المدخول بها وغير المدخول بها.

٢- حدوث مفارقة بعد زواج صحيح بطلاق أو فسخ بعد الدخول الحقيقي أو بعد الخلوة الصحيحة أو الفاسدة عند الحنفية.

فإذا حصلت المفارقة قبل الدخول وما ألحق به من الخلوة فلا تجب عليها العدة لقوله تعالى: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمْ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا}** [الأحزاب: ٤٩]. فإنه صريح في عدم وجوب العدة على المطلقة قبل المسيس الشامل للدخول والخلوة، والفسخ يأخذ حكم الطلاق[٢٧٣].

---

[٢٧٣] -من المعلوم عند الفقهاء أن الزوجة إذا طلقت قبل الدخول بطلب منها فلا شيء لها من المهر، وإذا طلقها زوجها قبل الدخول بإرادة منه فلها نصف المهر . لكن الفقهاء بعد ذلك فرّقوا بين الزوجة التي اختلى بها زوجها بعد العقد ولم يدخل بها، والتي عقد عليها ولم يختل بها . فالتي لم يختل بها إذا طلقها وبإرادته فلها نصف المهر باتفاق العلماء، بل ولها متعة أيضاً تطييباً لخاطرها، قال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحاً جميلاً" (الآية ٤٩ من سورة الأحزاب)
أما إذا عقد عليها ولم يدخل بها، لكن حصلت بينهما خلوة صحيحة وأراد أن يطلقها، فإن الفقهاء قالوا في مثل هذه الحالة:
١- قال الأحناف إن الخلوة الصحيحة هي أن يجتمع الزوجان بعد العقد الصحيح في مكان يأمنان فيه من دخول أحد عليهما من دون إذنهما أو يطلع عليهما، وليس هناك مانع يمنعهما من المخالطة الجنسية، فإذا لم يكن المكان آمناً فلا تكون الخلوة صحيحة، وإن كان آمناً ووجد المانع لا تكون الخلوة صحيحة أيضاً .

٣- حدوث مفارقة ولو بالموت في نكاح فاسد أو بعد وطء بشبهة بعد الدخول الحقيقي فقط عند الحنفية، لأن المقصود من وجوب العدة بعد المفارقة فيهما معرفة براءة الرحم وخلوه من الحمل، وهذا لا يكون إلا بعد الدخول الحقيقي، ولذلك لو كانت المفارقة بالموت تجب العدة بالحيض أو الأشهر لا عدة الوفاة.

- حكمه تشريع العدة:

١- التعرف على براءة الرحم لئلا تختلط الأنساب، لأنها لا تكون غالباً إلا في فرقة بعد الدخول وهذا أمر تُوحي به الفطرة، لذلك كانت العدة معروفة عند العرب قبل الإسلام، فلما جاء الإسلام أقرها بعد أن خلصها مما كان بها من أضرار تلحق المرأة.

والموانع، قد تكون حقيقية مثل المرض، وقد تكون شرعية كأن يكون أحدهما صائماً في نهار رمضان، وقد تكون طبيعية كأن يكون ثالث موجوداً معهما ولو كان صغيراً (انظر أحكام الأسرة في الإسلام للأستاذ محمد مصطفى شلبي ص ٩٧٨) .

فعلى رأي الأحناف أن الخلوة الصحيحة إذا حصلت بشروطها، فإنها تستحق المهر المسمى، واستدلوا بما رواه أبوعبيدة عن زائدة بن أبي أوفى قال: قضى الخلفاء الراشدون المهديون أنه إذا أغلق الباب وأرخي الستر فقد وجب الصداق، لأن التسليم المستحق وجد من جهتها فيستقر به البدل .

أما المالكية والشافعية وداوود الظاهري فقالوا إن المهر لا يستقر إلا بالوطء، وإذا قلنا بوجوب المهر بالخلوة الصحيحة فإن الواجب نصف المهر ما لم يحصل الوطء، لقوله تعالى: "وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتهم لهن فريضة فنصف ما فرضتم . ." (الآية ٢٣٧ من سورة البقرة) لأن مفهوم الآية أن الطلاق إذا وقع قبل المسيس الذي هو الدخول الحقيقي، فالمهر يكون نصف ما فرض، وفي حال الخلوة الصحيحة التي لم يقع فيها مسيس فلا يجب المهر كله .

والحنابلة قالوا إن الخلوة الصحيحة هي الخلوة التي تكون بعيداً عن طفل مميز أو بالغ مطلقاً، إن كان الزوج يطأ مثله، وكانت الزوجة توطأ مثلها ولم تمنعه من الوطء، وعندئذ يجب كامل المهر .

وقال الفقهاء أيضاً: إذا قلنا إن الخلوة الصحيحة توجب المهر، فإنها توجب العدة أيضاً وهي عدة المطلقة .

ومما يجب أن يعرفه الزوجان أن الطلاق إذا وقع بعد الخلوة الصحيحة وقبل الدخول فإنه لا يأخذ حكم الطلاق الذي يقع بعد الدخول في كل شيء . فالطلاق بعد الدخول يوجب حرمة بنات الزوجة، فلا يجوز لمطلقها أن يتزوج بناتها من الزوج الثاني، أما لو طلقها بعد الخلوة ومن غير الدخول بها، فإنه يحل له أن يتزوج بناتها، لأن القرآن الكريم علّق تحريم الربائب بالدخول .

٢- التنويه بعظم شأن الزواج و أنه أمر له خطره يغاير سائر العقود؛ لأنه عقد الحياة، فكما أنه لا ينعقد صحيحاً إلا بحضور شهود عند جماهير الفقهاء كذلك لا ينتهي بمجرد وجود الفرقة، بل لا بد فيه من انتظار المرأة المدخول بها قبل الفراق مدة كافية ليتروى فيها كل من الزوجين، أما الزوج فقد يوقع الطلاق في ثورة غضب أو تسرع من غير روية مما قد يوقعه في ندم على ما فعل، فجعل الشارع أمامه فسحة من الوقت يراجع فيها نفسه ليختار أوفق الأمرين له، تدارك ما وقع بإرجاع الحياة الزوجية، أو المضي بالطلاق إلى مصيره المحتوم.

فإذا ما رجح عنده الندم أمكنه أن يرجعها إلى الزوجية بدون عقد ولا مهر أثناء فترة التربص إن كان الطلاق رجعياً، أو بعقد ومهر جديدين أثناء العدة لا يزاحمه غيره في ذلك إن كان الطلاق بائن.

أما الزوجة المكلفة بالانتظار فهي أحوج ما يكون إليه للتروي والتبصر في إنشاء زوجية أخرى لأن عصمتها بيد زوجها، فإذا تسرعت عقب الطلاق وأنشأت زوجية وظهر خطؤها عجزت عن مفارقة زوجها بخلاف الرجل فإنه يستطيع التخلص من الزواج غير الملائم بما ملكه الشارع من حق الطلاق.

٣- تمكين الزوجة المتوفى عنها زوجها من إظهار التأثر لفقد زوجها بالمنع من التزين، وهذا ضرب من الوفاء له، إذ ليس من المروءة والاعتراف بالجميل تسرع المرأة بالزواج عقب وفاة زوجها ولو قبل دخوله بها، كما أن تعجلها بالزواج يسيء إلى أهل الزوج الذين ارتبطت بهم برباط المصاهرة، إذ كيف تنعم بحياة زوجية جديدة في الوقت الذي لا يزال أهل زوجها في حزن عليه.

أنواع العدة : تتنوع العدة إلى ثلاثة أنواع:

١- عدة بالقروء. ٢- عدة بالأشهر. ٣- عدة بوضع الحمل

وهذا التنوع باعتبار سبب الفرقة، وما تكون عليه المرأة عند حصول الفرقة، وصحة الزواج وفساده.

- النوع الأول: العدة بالقروء:

وتكون العدة بالقروء لمن فارقها زوجها بعد الدخول أو الخلوة بسبب من أسباب الفرقة غير الوفاة إذا كانت المرأة من ذوات الحيض ولم تكن حاملاً.

وهذا إذا كانت الفرقة بعد زواج صحيح، أما إذا كان فاسداً فإنها تعتمد بالقروء بعد الدخول الحقيقي وإن كانت بعد الوفاة.

والدليل على ذلك قوله تعالى: **{وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ}** [البقرة: ٢٢٨]، فقد أوجبت الآية على المطلقة التربص ثلاثة قروء، والقروء جمع قرء، وهو يحتمل في الآية الحيض أو الطهر؛ لأنه لغة مشترك بينهما -كما قالوا- ومن هنا اختلف فقهاء الصحابة ومن بعدهم في المراد منها:

فذهب الحنفية والحنابلة إلى أن المراد بها الحيض.وذهب المالكية والشافعية إلى أن المراد بها الطهر.

النوع الثاني: العدة بالأشهر: وتكون لمن فارقها زوجها بعد الدخول بسبب من أسباب الفرقة غير الوفاة وكانت لا تحيض لصغرها وإن بلغت بالسن ولم تر الحيض ولم تكن حاملاً أو لبلوغها سن اليأس.

كما تكون لمن توفي عنها زوجها بعد العقد الصحيح ولو قبل الدخول إذا لم تكن حاملاً صغيرة كانت أو كبيرة تحيض أو لا تحيض.

غير أن هذه العدة صنفان:

الصنف الأول: ثلاثة أشهر وهي بدل عن الحيض، والثاني أربعة أشهر وعشرة أيام وهي أصل وليست بدلاً عن غيرها.

والدليل على الأول قوله تعالى: **{وَاللائِي يَئِسْنَ مِنْ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللائِي لَمْ يَحِضْنَ}** [الطلاق: ٤]. فهذه الآية جعلت العدة ثلاثة أشهر لنوعين من النساء. من بلغت سن اليأس، ومن لم تحض لصغرها.

وإنما جعلت ثلاثة أشهر؛ لأنها قائمة مقام ثلاث حيضات حيث جعلت بدلا عنها بدليل أنها لو حاضت انتقلت عدتها إلى الحيض وألغي اعتبار الأشهر، ولأن الغالب في المرأة أنها تحيض كل شهر مرة فاعتبرت مدة الثلاث حيضات.

هذا هو مذهب الحنفية في المفارقة بعد الدخول أو الخلوة في النكاح الصحيح، وبعد الدخول أو الوفاة في النكاح الفاسد والوطء بشبهة.

الصنف الثاني: وهو الاعتداد بالأشهر التي هي أصل: يكون لمن توفي عنها زوجها بعد عقد صحيح ولو قبل الدخول إذا لم تكن حاملاً يستوي في ذلك ذوات الحيض وغيرها، وهذه تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام، وهذه متفق عليها بين الفقهاء ولم يخالف فيها أحد صغيرة كانت أو كبيرة بالغاً كان زوجها أولا. لقوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}** [البقرة: ٢٣٤] والحكمة في هذا التقدير: أن هذه المدة هي التي يتبين فيها كون المرأة حاملاً أو غير حامل، لأن الجنين يمر بعدة أطوار. أربعون يوماً نطفة، وأربعون علقة، وأربعون مضغة، ثم تنفخ فيه الروح، ولأن هذه المدة –كما قالوا– هي أقصى ما تتحمله الزوجة عادة في البعد عن زوجها. والأشهر هنا كاملة بالأهلة إذا ابتدأت العدة من أول شهر، وتنتهي في نهاية اليوم العاشر بعد الأربعة، وإذا ابتدأت في أثناء الشهر يجري فيها الخلاف السابق.

فعند أبي حنفية تكون مائة وثلاثين يوماً. أو في قول عند الحنفية يكمل الشهر الأول من الخامس وما بينهما بالأهلة

النوع الثالث: العدة بوضع الحمل: ذهب الحنفية إلى أن المرأة الحامل إذا انتهى زواجها بطلاق أو فسخ وفاة زوجها تعتد بوضع الحمل دون تقيد بزمن سواء كان الحمل من

زواج صحيح أو فاسد أو مقاربة بشبهة لقوله تعالى: **{وَأُوْلاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}** [الطلاق: ٤]، وهي عامة في المطلقات والمتوفى عنهن أزواجهن وإن كان سياقها في المطلقات، لأنها نزلت بعد آية البقرة وهي قوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}** فتكون ناسخة لعمومها أو مخصصة لها.

ويؤيد ذلك ما أخرجه عبد الله بن أحمد في رواية المسند عن أبي ابن كعب قال: "قلت يا رسول الله. وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن" هي المطلقة ثلاثاً أم المتوفى عنها؟ قال: "هي المطلقة ثلاثاً والمتوفى عنها".

وروي عن ابن مسعود أنه قال: "نسخت سورة النساء القصرى كل عدة" "وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن" أجل كل حامل مطلقة أو متوفى عنها زوجها أن تضع حملها.

وكذلك روى عن أبي سعيد الخدري أنه قال: نزلت سورة النساء القصرى بعد التي في البقرة بسبع سنين، وروى البخاري عن المسور بن مخرمة أن سُبيعة الأسليمة نُفِست بعد وفاة زوجها بليال فجاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته أن تنكح فأذن لها فنكحت"، وفي لفظ أنها وضعت بعد وفاة زوجها بأربعين ليلة.

وعلى هذا لو وضعت حملها بعد وفاة زوجها بفترة وجيزة انتهت عدتها وحلت للأزواج، وليس عليها عدة وفاة بالأشهر، ومن هنا قال عمر رضي الله عنه: "لو وضعت وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها أن تتزوج".

ولكنهم شرطوا في الحمل الذي تنتهي العدة بولادته أو بإسقاطه أن يكون مستبين الخلقة كلها أو بعضها سواء ولد حياً أو ميتاً، فإذا لم يكن مستبين الخلقة بأن كان علقة أو مضغة غير مخلقة فلا تنتهي العدة بوضعه لأنه إذا لم يستبن خلقه لا يعلم

كونه ولداً بل يحتمل أن يكون وأن لا يكون فيقع الشك، والعدة لا تنتهي إلا مع اليقين.

تحول العدة من نوع إلى نوع آخر:

١- إذا وجبت العدة بالأشهر لغير وفاة بأن كانت صغيرة أو بلغت سن اليأس ثم جاءها الحيض قبل انقضاء الأشهر الثلاثة وجب عليها أن تستأنف عدة جديدة بثلاث حيضات عند الحنفية، لأن الاعتداد بالأشهر وجب عليها أولاً لأنها ليست من ذوات الحيض، فكانت الأشهر بدلاً عن الحيضات، وحيث وجد الأصل قبل أن يتم المقصود بالبدل سقط اعتبار البدل، وكانت داخلة تحت قوله تعالى: {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء} الذي هو الأصل في العدة.

أما إذا جاءها الحيض بعد تمام الأشهر الثلاثة فلا يجب عليها الاعتداد بالحيض، لأن العدة تمت وحصل المقصود بالبدل قبل وجود الأصل، فلا يبطل حكمه كمن تيمم لعدم وجدان الماء وصلى ثم وجد الماء بعد انتهاء الوقت المحدد للصلاة فلا يجب عليه الوضوء وإعادة تلك الصلاة.

لكن يلاحظ هنا أن هذه المرأة أصبحت من ذوات الحيض، فلو وجبت عليها عدة بعد ذلك بأي سبب اعتدت بالحيض لا بالأشهر.

٢- من كانت من ذوات الحيض فابتدأت عدتها به وحاضت مرة أو مرتين ثم بلغت سن اليأس تحولت عدتها إلى الأشهر عند الحنفية، فتستأنف عدة جديدة بثلاثة أشهر كاملة، لأن العدة إما بالقروء وهي ثلاثة، وإما بالأشهر وهي ثلاثة، ولكل منهما صنف، وحيث إنها لم تكمل العدة بالحيض وصارت آيسة فتعتد عدة الآيسة.

٣- من طلقها زوجها طلاقاً رجعياً ثم مات وهي في العدة تحولت عدتها من عدة طلاق سواء كانت بالحيض أو بالأشهر إلى عدة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشرة أيام تبدؤها من

وقت الوفاة. يستوي في ذلك أن يكون زوجها طلقها في صحته أو مرضه الأخير، لأن المطلقة رجعياً زوجيتها باقية من كل وجه ما دامت العدة، ولذلك ترثه، وعلى الزوجة غير الحامل التي توفى زوجها الاعتداد بهذه العدة لقوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}** وهذه لا خلاف فيها بين الفقهاء.

فإن تبين أنه قصد بالطلاق الفرار من ميراثها بأن طلقها الثالثة في مرض موته بغير رضاها ثم مات وهي في العدة فإنها ترثه باتفاق الحنفية ولكن الخلاف بينهم في تحول عدتها.

فذهب أبو حنيفة إلى أن عدتها تتحول إلى أبعد الأجلين وهما عدة الوفاة وعدة الطلاق فأيتهما أطول فهي عدتها، فإن كانت عدة الطلاق بالأشهر اعتدت بأربعة أشهر وعشرة أيام من وقت الوفاة، وإن كانت بالحيض وحاضت ثلاث حيضات قبل أن تمضي أربعة أشهر وعشرة أيام من وقت الوفاة فعدتها تمام هذه المدة، وإن مضت المدة قبل أن تتم ثلاث حيضات لا تنتهي عدتها إلا بإكمال الحيضات الثلاث.

وإنما وجب عليها أطول العدتين لأنها باعتبار أنها مطلقة بائناً ليست بزوجة وقت الوفاة فلا تجب عليها عدة الوفاة، بل تجب عليها عدة الطلاق، وباعتبار أنها ورثت من مطلقها والميراث لا يكون إلا للزوجة اعتبر الزواج قائماً حكماً وقت الوفاة فتجب عليها عدة الوفاة، فمراعاة للاعتبارين وجب عليها عدة الطلاق والوفاة، وتتداخل العدتان لأن أقلهما داخل في أطولهما.

مبدأ العدة وانتهائها:

أما مبدأ العدة فيختلف باختلاف عقد الزواج السابق عليها، فإن كانت الفرقة بعد نكاح صحيح بموت الزوج ولو قبل الدخول أو بطلاق أو فسخ بعد الدخول فابتداء العدة بمجرد وقوع الفرقة وإن لم تعلم بها المرأة، فإذا وجد سبب الفرقة ولم تعلم به المرأة إلا بعد مدة احتسبت العدة من وقت حصول سببها لا من وقت علم المرأة بها، بل قد تنتهي العدة

دون أن تعلم، وذلك؛ لأن العدة مدة حددها الشارع بعد حصول سببها فتوجد دون توقف على العلم بها.

فلو ادعت المرأة على زوجها بأنه طلقها في وقت سابق عينته، فإما أن يصدقها الزوج في دعواها أو ينكر، فإن أنكرها وأقامت الزوجة البينة على دعواها وحكم لها القاضي بصحة دعواها احتسبت العدة من الوقت الذي أثبتته البينة لا من وقت الحكم، وإن لم تقم بينه رفضت دعواها.

وإن صدقها في دعواها وأقر بما ادعته أو أقر هو به ابتداء بدون دعوى منها فإن العدة تحتسب من الوقت الذي أسند الطلاق إليه لا من وقت الإقرار إذا لم يكن في إقراره أو تصديقه لها تهمة.

فإن كان في أحدهما تهمة احتسبت العدة من وقت الإقرار نفياً للتهمة.

ومن أمثلة ما فيه تهمة: أن يكون الزوج مريضاً مرض الموت، لأنه في هذه الحالة يحتمل أن يكون قد اتفق معها على ذلك لتصير أجنبية بانتهاء عدتها قبل وفاته ليصل إلى غرض لا يمكنه الوصول إليه مع قيام الزوجية كإقراره لها بدين حال مرضه مثلاً.

ومنها أن يكون تصديقه لها في دعواها وهو صحيح ليستطيع التزوج بمحرم لها لا يمكنه الجمع بينهما في العدة.

أما إذا كانت الفرقة بعد الزواج الفاسد فإن العدة تبدأ من وقت متاركته لها بإظهار عزمه على ترك قربانها أو وقت تفريق القاضي بينهما أو وقت موته مباشرة.

وعدة الوطء بشبهة تبدأ من آخر مقاربة لها عند زوال الشبهة بعلمه أنها غير زوجته وأنها لا تحل له، لأن سبب العدة هنا هو الوقاع بشبهة أنها زوجته حيث لا عقد هنا.

- انتهاء العدة:

تنتهي العدة إذا كانت بالأشهر بغروب شمس آخر يومٍ منها. وإذا كانت بالقروء فعند من يفسرها بالحيض تنتهي بانقطاع دم الحيضة الثالثة إن انقطع لأكثر مدة الحيض

وهو عشرة أيام، فإن انقطع قبل عشرة أيام فلا تنتهي العدة إلا إذا طهرت من الحيض إما بالاغتسال أو التيمم سواء صلت أو صارت الصلاة ديناً في ذمتها.
وإذا ادعت أنها حاضت ثلاث حيضات لا تصدق إلا إذا كانت المدة تحتمل ذلك، وأقلها عند أبي حنيفة ستون يوماً، وفي رواية عند الحنفية تسعة وثلاثون يوماً كما قدمناه.

وأما من يفسر القروء بالأطهار يعتبرون الطهر الذي وقع فيه الطلاق أحدها فإنها تنتهي عندهم برؤية الدم من الحيضة الثالثة بعد الفرقة، وأقل مدة تصدق فيها المرأة التي ادعت انتهاء عدتها ستة وعشرون يوماً ولحظتان مع ملاحظة أن اللحظة الأولى من العدة والثانية ليست منها، وهي رؤية الدم من الحيضة الثالثة، بل هي أمارة على الخروج من العدة.

وإن كانت العدة بوضع الحمل فتنتهي إذا كان الحمل واحداً ونزل أكثره عند الحنفية سواء نزل حياً أو ميتاً، وإن كان الحمل أكثر من واحد فلا تنتهي العدة إلا بنزول آخر التوائم، لأن الحمل اسم لجميع ما في البطن باتفاق الحنفية.

فيما يجب على المعتدة ويجب لها . يجب على المعتدة أمران:

أولهما: البقاء في البيت الذي كانت تسكنه وقت الفرقة لا فرق بين معتدة الطلاق ومعتدة الوفاة عند الحنفية، فلو كانت وقت الفرقة غير موجودة فيه وجب عليها أن تعود إليه فوراً، لقوله تعالى: **{يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ إِلا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ}** [الطلاق: ١]. فهذا نهي عن إخراجهن من بيوتهن وهو يقتضي تحريم خروجهن فيكون أمراً بضده وهو البقاء فيها وهو يفيد الوجوب.

فإذا كان الطلاق رجعياً فلا مانع من بقائها مع الزوج في مسكن واحد؛ لأن هذا الطلاق لا يحرمها على زوجها، ووجودها كذلك ربما كان سبيلاً إلى مراجعتها.

وإن كان بائناً بقيت في هذا المسكن مع مطلقها لكن في حجرة غير حجرته بشرط أن يكون ذا دين يأمن على نفسه من الوقوع في محرم معها، فإن لم يتوفر هذا الشرط أو لم يكن في المسكن غير حجرة واحدة تركه لها وسكن في مكان قريب منه.

والحكمة في إلزامها بالاعتداد في بيت مطلقها هي تمكن الزوج من مراقبتها وصيانتها في عدتها حتى تنتهي، وربما كان ذلك طريقاً إلى عودة الحياة الزوجية بينهما مرة أخرى فالقرب يحمل الرجل على إعادة التفكير فيما حدث، وقد ينتهي تفكيره إلى مراجعتها إن كان الطلاق رجعياً، أو العقد عليها في العدة إن كان بائناً

وأما المتوفى عنها زوجها فإن وجودها في هذا المسكن الذي عاشت مع زوجها فيه يذكرها به وحياتها معه فيحملها ذلك على الوفاء له وتنفيذ ما أمرت به من التربص وترك الزينة.

ولا يجوز للمعتدة أن تخرج من منزل العدة إلا لعذر يبيح لها الخروج كخوفها على نفسها ومالها أو إخراجها منه لعدم قدرتها على دفع أجرته أو عرضته للانهدام وما شاكل ذلك، فإن خرجت منه لغير عذر كانت ناشزة فتسقط نفقتها إن كان لها نفقة أثناء العدة.

وللمعتدة من وفاة أن تخرج لكسب نفقتها وقضاء حوائجها لأنه لا نفقة لها في عدتها وليس لها زوج يقوم بشئونها.

وثانيهما: الإحداد وهو ترك الزينة بأنواعها طوال مدة العدة، ولكنه غير واجب على كل معتدة.

فالمعتدة من طلاق رجعي لا إحداد عليها بالاتفاق، لأن زوجيتها قائمة بل يستحب لها التزين لأنه قد يكون طريقاً إلى تجديد رغبة زوجها فيها فيراجعها.

أما المعتدة من وفاة فيجب عليها الإحداد باتفاق الفقهاء ومنهم الحنفية فيجب عليها ترك التزين بملبس جرى العرف الناس بأنه من ملابس الزينة، ولا تقييد فيه بلون خاص

لأن العرف يختلف فيه من زمن لآخر ومن بلد لغيره، وترك الحلي بكافة أشكاله، والطيب والادهان والكحل والحناء، ولا تكتحل إلا لضرورة، فإن كان يكفي في دفعها الاكتحال ليلاً اقتصرت عليه وإلا وقفت عند ما يدفعها، ولا فرق في ذلك بين الزوجة الكبيرة والصغيرة والحامل وغير حامل، أما ضرورات الحياة من الاستحمام والتنظيف وتسريح الشعر فليست ممنوعة منها.

وإنما وجب عليها ذلك لما ورد من الأحاديث: منها ما رواه أبو داود بسنده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة وعشرا"، ولأن في ترك الزينة قطعاً لأطماع الراغبين فيها حيث لا زوج يحميها ويمنع عنها هؤلاء، ولأن الزواج نعمة عظيمة وقد فاتت بوفاة زوج وفيّ حافظ عليها إلى آخر لحظة في حياته، وفوات النعم ووفاء الزوج يقتضيها ترك التزين إظهاراً للأسف على ما فات ومقابلة الوفاء بالوفاء، وفوق ذلك فهو أدب جميل تقره الفطرة السليمة ويحمده الناس.

والإحداد: لا يخلو من حق للشارع فيه حيث أمر به ليحفظ المعتدة من طمع الطامعين، ولذلك قرر الفقهاء أنه لا يستطيع أحد إسقاطه، فلو أوصاها زوجها قبل وفاته بعدم الحداد لم يكن لها تركه.

أما المعتدة من طلاق بائن:

فذهب الحنفية إلى أن عليها الإحداد، لأن من مقاصده إظهار الحزن والأسى على فوات نعمة الزواج الذي كان يصونها ويكفيها مؤونة الحياة فأشبهت معتدة الوفاة.

وذهب جمهور الفقهاء –المالكية والشافعية والحنابلة– إلى أنه لا إحداد عليها، لأنه وجب في حالة الوفاة أسفاً لفراق زوج وفيّ بعهده لآخر لحظة من حياته، فأقل ما تكافئه به هو إظهار الحزن والأسف على فراقه، أما المطلق فقد أساء إليها وحرمها من نعمة الزواج فكيف نلزمها بالحزن عليه؟

أما ما يجب لها فهو النفقة: على اختلاف بين الفقهاء في بعض صورها:

اتفق الفقهاء على أن المعتدة بعد فرقة من زواج فاسد أو دخول بشبهة لا تستحق نفقة سواء كانت حاملاً أو غير حامل، لأنها لا تستحق نفقة قبل هذه التفرقة لعدم مشروعية ما بين الرجل والمرأة ولا يقران عليه فأولى أن لا يجب لها بعد الافتراق، لأن حال العدة معتبر بحال الزواج قبلها.

كما اتفقوا على أن المعتدة من طلاق رجعي تجب لها النفقة بأنواعها الثلاثة "الطعام والكسوة والسكنى" سواء كانت حاملاً أو غير حامل؛ لأن زوجيتها قائمة حيث أن الطلاق الرجعي لا يزيل ملك الاستمتاع ولا حل الزوجية بشرط عدم نشوزها قبل العدة وأثنائها.

واختلف الفقهاء بعد ذلك في المعتدة من وفاة أو طلاق بائن أو فسخ على آراء وتفصيلات نقتصر منها على مذهب الحنفية:

أما المعتدة من وفاة فلا تجب لها نفقة بأنواعها الثلاثة عند الحنفية سواء كانت حاملاً أو غير حامل، لأن مال الزوج المتوفى انتقل إلى ورثته فلا مال له حتى تجب فيه نفقة، ولا سبيل إلى إيجابها على الورثة، لأن العدة أثر من آثار عقد الزواج وهم لم يكونوا طرفاً فيه، وآثار عقد الزواج لا ترجع إلى غير صاحبه، كما أن هذه النفقة لم تصر ديناً بعد حتى تؤخذ من التركة.

أما المعتدة من طلاق بائن فتجب لها النفقة بأنواعها الثلاثة عند الحنفية سواء كانت حاملاً أو غير حامل لقوله تعالى: {لينفق ذو سعة من سعته} وهو عام يشمل الزوجات والمطلقات رجعياً كان الطلاق أو بائناً، وقوله في شأن المعتدات: {لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة}، وقوله جل شأنه: {أسكنوهن من حيث سكنتم من وِجْدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن}، فكل هذه الآيات تدل على إبقاء المعتدة على ما كانت عليه قبل الطلاق.

ولأن النفقة وجبت للزوجة قبل الطلاق لكونها محبوسة لحق الزوج، وهذا الاحتباس باق بعد الطلاق فتجب لها النفقة كما كانت قبله لوجود سبب الوجوب.

وأما قوله سبحانه: {وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن} فقد نص على نفقة المعتدة الحامل، لأن عدتها تكون غالباً أطول من غيرها فتجب لغيرها من باب أولى.

وأما حديث فاطمة بنت قيس النافي للنفقة والسكنى فقد رده عمر بقوله: "لا نترك كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري أحفظت أم نسيت".

وأما المعتدة بسبب الفسخ لعقد الزواج: فالحنفية يوجبون لها النفقة بكل أنواعها إذا كان الفسخ بسبب من قبل الزوج سواء كان السبب مباحاً كخيار البلوغ أو الإفاقة، أو بسبب محظور كفعله مع إحدى أصول الزوجة أو فروعها ما يوجب حرمة المصاهرة، أو إبائه عن الإسلام أو ردته، وسواء حصلت الفرقة بغير قضاء أو بقضائه.

وكذلك إذا كان الفسخ بسبب من قبل الزوجة ليس محظوراً، كخيار البلوغ أو الإفاقة أو الفسخ بسبب نقصان مهرها عن مهر مثلها إذا زوجت نفسها بدون إذن وليها.

قالوا: لأن الفسخ يأخذ حكم الطلاق البائن في أكثر أحكامه وبخاصة ما يتعلق منها بالعدة.

أما إذا كان الفسخ بسبب محظور من جهتها كارتدادها عن الإسلام أو امتناعها عنه بعد إسلام زوجها ولم تكن كتابية، أو فعلها مع أحد أصول زوجها أو فروعه باختيارها ما يوجب حرمة المصاهرة فلا يجب لها غير السكنى فقط، أما الطعام والكسوة فلا حق لها فيهما.

أما سقوط هذين فلأن النفقة فيها معنى الصلة، فإذا فعلت معصية توجب الفرقة فلا تستحق تلك الصلة، بل تستحق العقوبة زجراً له، وإنما اقتصر الإسقاط على نفقة الطعام والكسوة لأنهما خالص حقها، أما السكنى فللشارع حق فيها مع حقها، وحق الشارع لا

يسقط بمعصية من جهتها، ولذلك قالوا لو أبرأت المرأة مطلقها عند الخلع من نفقة العدة سقط بهذا الإبراء الطعام والكسوة فقط، ولو خالعته على أن لا نفقة لها ولا سكنى سقطت النفقة دون السكنى، لأن نفقة الطعام والكسوة حق خالص لها تملك إسقاطهما، أما السكنى فلا تملك إسقاطها لوجود حق للشارع فيها[٢٧٤].

[٢٧٤] –ينظر في ذلك : دراسات حول العلاقات والآداب الأسرية ، د. محمد الخولي ، ٢٠٠٣، ص:١٩١–٢١٣.

تاسعا : مسائل في المواريث والوصايا.

المسألة الأولى : الوصية الواجبة.

تعريف الوصية الواجبة[٢٧٥].

قرر الفقهاء، أن حق الأقربين في الوصية، انتقل إلى أنصبتهم في الميراث، نتيجة نسخ آية الوصية، في قوله تعالى: ﴿**كُتِبَ عَلَيْكُمْ إذا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**﴾ [٢٧٦]، بآية المواريث؛ ولذا بقيت الوصية مستحبة في جهات البر، وبخاصة للأقربين الذين لا يرثون لحجب أو لغيره، ولو كان لأي من غير الوارثين حق واجب، لما حرمهم الله من الميراث.

ومع ذلك فقد أخذت بعض قوانين الأحوال الشخصية، بمذهب القائلين بوجوب الوصية للأقارب غير الوارثين، قضاءً وإلزاماً من حيث المبدأ؛ إذ أوجبتها في حالة معينة، وهي ما إذا مات الولد في حياة والده، وترك وراءه ذرية، فإن على الجد حينئذ أن يوصي لهم بحصة والدهم، في حدود الثلث، وإلا أخذوها بحكم القانون.

وعرفت بأنها: "وصية واجبة للأحفاد الذين يموت آباؤهم أو أمهاتهم في حياة أبيهم أو أمهم، ولا يرثون شيئا بعد موت جدهم أو جدتهم، لوجود من يحجبهم عن الميراث، فإن لم يفعل ذلك، كان تاركا لواجب، يقوم القاضي مقامه فيعطيه نصيب والده، لو بقي حيا بشرط أن لا يزيد عن الثلث[٢٧٧].

---

[٢٧٥] – **مفهوم الوصية الواجبة هي:** أن يَمُوت الولَدُ في حياة أبويه أو أحدهما، ويترك وراءه أولادًا، فحينما يُتوفَّى الجَّدُّ بعد ذلك يرث الأعمام والعمات تركة الأب، وأبناء الابن لا شيء لهم، وهذا من ناحية الميراث صحيح؛ لأن أولاد الابن لا يرثون في جدهم مادام الأبناء أنفسُهم موجودين؛ وذلك؛ لأن الميراث قائم على قواعد معينة، منها أن الأقرب درجة يَحْجِب الأبعد درجة، وهنا مات الأب وله أبناء وأبناء أبناء، فيرث الأبناء فقط، أما أبناء الأبناء فلا يرثون؛ لأن الأبناء درجتهم أقرب، فحجبوا الأبعد وهم أبناء الأبناء ، فنجد أن الشرع الشريف عالج هذه المسألة بأن أعطى حقًّا للجد أن يوصي لأولاد ابنه المتوفى في حياته بشيء من ماله، حتى يكفيهم متطلبات الحياة، ويُبْعِدُهم عن سؤال الناس أو سلوك الوسائل الْمُحَرَّمة لِجَمْع المال.

[٢٧٦] سورة البقرة، الآية: ١٨٠.

[٢٧٧] ينظر: بدران أبو العينين، أحكام التركات والمواريث، ص334 .

وعرفت بأنها: "جزء من التَّركة، يستحقه أبناء الابن وإن نزلوا المتوفى قبل أبيه، إذا لم يكونوا وارثين، وأولاد البنت من الطبقة الأولى، وذلك بشروط خاصة، على أنه وصية وليس ميراثا[٢٧٨] .

وعرفها البعض: أنها "تمليك نصيب معلوم من التَّركة، جبرا لفرع الولد الذي مات في حياة مورثه، بشروط مخصوصة [٢٧٩]."

وأرى أن أعرفها بأنها: قدر من المال يستحقه فرع ولد الميت إذا مات أبوه في حياة جده فيأخذ نصيب والده كما لو كان حياً فيما لا يزيد عن الثلث، ويأخذ هذا القدر إلزاماً بحكم القانون.

أو بأنها " نصيب من التركة يستحقه فرع ولد الميت الذي مات قبل أصله أو معه إن لم يكونوا وارثين ، بضوابط خاصة يأخذونه إلزاماً بحكم القانون."

حكم الوصية الواجبة[٢٨٠]: اختلفت آراء الفقهاء في حكمها على قولين:

القول الأول: القول بالاستحباب.

ذهب جمهور العلماء، من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[٢٨١]، إلى أن الوصية بجزء من المال، ليست واجبة على أحد، إلا من عليه حقوق، وإنما هي مندوبة ومستحبة من الغني القادر.

وقد استدل أصحاب هذا القول بالكتاب والسنة والقياس والمعقول.

قال تعالى: ﴿ **كُتِبَ عَلَيْكُمْ إذا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ** ﴾ [٢٨٢].

---

[٢٧٨] ينظر: دعيج المطيري، أحكام الميراث، ص24 .

[٢٧٩] ينظر: عمر الأشقر، قانون الأحوال الشخصية الأردني، ٣١٨.

[٢٨٠] أي الوصف الشرعي لها، من حيث كونها مطلوبة الفعل أو الترك أو التخيير بين الفعل والترك.

[٢٨١] ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ٤٥٩/٨، مواهب الجليل، الحطاب، ٣٤٦/٦، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي٥٦/٥، المغني ، ابن قدامة ٣٩١/٨.

[٢٨٢] سورة البقرة الآية: ١٨٠.

فالآية تدل على وجوب الوصية، إلا أن وجوب الوصية للوالدين والأقربين قد نسخ بآيات المواريث[٢٨٣]، وبقى الاستحباب في حق من لا يرث، وفي الحديث ما يدل عليه لقوله عليه السلام: **(إن الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث)**[٢٨٤].

وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، أن رسول صلى الله عليه وسلم قال: **(ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده)**[٢٨٥].

فقوله عليه السلام: **(يريد أن يوصي)**، تفويض الوصية إلى إرادة الموصي، وفي هذا دلالة على أن الوصية ليست واجبة، حيث إن الواجب لا يترك لإرادة المكلف[٢٨٦]وإن الرسول صلى الله عليه وسلم مات ولم يوص، ولو كانت الوصية واجبة، لفعلها الرسول قبل موته.

إن أكثر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينقل عنهم وصية ولم ينقل لذلك نكير، ولو كانت واجبة لنقل عنهم ظاهراً[٢٨٧]. **كما استدلوا بالقياس، ومن ذلك :**

١- قياس الوصايا على الهبات، بجامع أن كلاً منهما عطايا، والهبة لا وجوب فيها فكذلك الوصية.

١- قياس سبب الوصية، على سبب سائر التبرعات، بجامع أن كلاً منهما يراد منه تحصيل ذكر الخير في الدنيا، وتحصيل الدرجات العالية في الآخرة، والتبرع لا وجوب فيه.

القول الثاني: القول بالوجوب.

---

[٢٨٣]ينظر: ابن العربي، أحكام القرآن، ١٠٢/١، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢٢٦/٢وما بعدها، الشوكاني، فتح القدير، ٣٢٦/١، ابن حجر، فتح الباري، ٣٢٦/١،السرخسي، المبسوط، ٢٧٨/٢٧-٢٧٩.

[٢٨٤] أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث، ٤٣٤/٤،ح٢١٢١، وحسنه.

[٢٨٥] البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب الوصايا وقول النبي صلى الله عليه وسلم : وصية الرجل مكتوبة عنده.

[٢٨٦]ينظر: ابن حجر، فتح الباري، ٣٨٥/٥، الصنعاني، سبل السلام، ٩٦٣/٣.

[٢٨٧]ينظر: ابن قدامة، المغني، ١١٥/٨.

ذهب نفر من العلماء، منهم الظاهرية [٢٨٨]، ومسروق وطاووس وقتادة والشعبي وابن جرير، إلى أن الوصية واجبة للأقربين الذين لا يرثون. واستدلوا بما يأتي:

أولاً: بالكتاب: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إذا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [٢٨٩].

وجه الدلالة: إن الآية توجب الوصية للوالدين والأقربين؛ لأن ﴿كتب﴾ بمعنى فرض، وأن تحديد الموصى لهم بينته الآية، بالوالدين ثم الأقربين، حسب ما يرى الموصي، ثم نسخت الوصية للوالدين والأقربين بآية الميراث، وبقي حكم الوصية على أصله، الوجوب في حق من لا يرث من الأقربين[٢٩٠].

ثانيا: السنة: قول النبي صلى الله عليه وسلم: (إن الله يوصيكم بالأقرب فالأقرب)[٢٩١].

الحديث يدل على أن: الابن أقرب من ابن الابن فلا يورث؛ لأن الحديث ينص على أن الوصية تكون للأقرب فالأقرب، ولكن يأخذون تفضلا وإحسانا من الورثة".

وأجاب الجمهور عن أدلة القائلين بالوجوب بما يلي:

١- أن الأحاديث التي استدل بها على وجوب الوصية، لا تدل على الوجوب بل على الاستحباب.

٢- لم يقل أحد من أصحاب المذاهب الأربعة بوجوب الوصية، بل باستحبابها.

٢- الوصية عمل خير، وأعمال الخير لا وجوب فيها، وإنما الإباحة.

الرأي الراجح: بعد عرض المسألة، بأقوالها وأدلتها وبيان سبب الخلاف، أرى أن الراجح هو قول الجمهور، القائل بعدم وجوب الوصية، والاكتفاء بالقول بالاستحباب. فمن الثابت أن الوصية كانت واجبة في بداية الإسلام، ثم نسخ الوجوب إلى الاستحباب.

---

[٢٨٨] ينظر: ابن حزم المحلى، ٣١٢/٩، ابن قدامة المغني، ١١٤/٨.

[٢٨٩] سورة البقرة الآية: ١٨٠.

[٢٩٠] ينظر: الجصاص أحكام القرآن، ٢٣١/١، ابن حزم، المحلى، ٣١٤/٩.

[٢٩١] صحيح البخاري، كتاب: صلة الرحم، باب: بر الأقرب فالأقرب، رقم الحديث60 .

وقد ذهبنا إلى ترجيح الاستحباب للأسباب التالية:

أولاً: أن النبي صلى الله عليه وسلم، انتقل إلى ربه، ولم يثبت أنه أوصى، وكذلك أصحابه مات منهم الكثير ولم يوصوا، ولو كانت الوصية واجبة، ما تركها النبي، صلى الله عليه وسلم، وما تركها كثير من صحبة.

ثانياً: ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم من نصوص، كانت صريحة في عدم الوجوب.

ثالثاً: أن الراجح في الآية، أنها قد نسخت بآيات الميراث، وقد تدرج الشارع في أحكام المواريث وفق منهج التدرج في الأحكام، فقد كان سبب التوريث الهجرة والمؤاخاة أي بالدين، ثم نسخ وأصبح الميراث بالقرابة، مقترنة بالدين وفق منهج التدرج في الأحكام، وكان الميراث بالقرابة في بادئ الأمر عن طريق الوصية، حيث جعل الأمر فيها للمورث في تفصيل المقادير والمستحقين، ثم نسخت آية الوصية بآيات الميراث، حيث حدد الله الورثة ونصيب كل وارث[٢٩٢].

ومن الناحية القانونية ؛ نرى أن بعض القوانين في الدول العربية والإسلامية قد نظمت مسائل الوصية الواجبة .

---

[٢٩٢] – هل الوصية الواجبة من قبيل تشريع الميراث أم أنها من قبيل المصلحة الشرعية؟ في الوصية الواجبة تحقيق للمصالح ودفع للمفاسد وقد جاءت الشريعة الإسلامية بتحصيل المصالح وتكثيرها وتقليل المفاسد أو تعطيلها لما في ذلك من التراحم والتكافل والتعاون على البر والتقوى.

لكن قال الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه "شرح قانون الوصية" (ص ٢٣٩) بعد أن ذكر أحكام الوصية في القانون ، قال : "هذه خلاصة أحكام الوصية الواجبة . . . وهذه الأحكام في غايتها ومرماها وفي الغرض منها والسبب الباعث عليها تنحو نحو الميراث ، فالقانون جعل بهذه الوصية لأولاد من يموت في حياة أبويه ميراثاً مفروضاً ، هو ميراثه الذي كان يستحقه لو بقي بعد وفاة أصله ، على ألا يتجاوز الثلث، وإذا كان هذا غاية القانون ، فكل الأحكام تتجه إلى جعل هذه الوصية ميراثاً ، ولذا تجب من غير إيجاب ، وإذا وجبت صارت لازمة ، لا تقبل عدم التنفيذ ، وبذلك تشابهت مع الميراث" انتهى .

وإذا كانت ميراثا فهي باطلة بطلانا قطعيا ؛ لأن الله تعالى قد قسم المواريث بنفسه وبينها في كتابه تفصيلا ، ثم قال : (**تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعْ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ * وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ**) النساء/١٣-١٤ .فهذه الوصية الواجبة ما هي إلا استدراك وتعديل على حكم الله تعالى ، وكفى بهذا إثما وضلالا مبينا ، فإنه لا أحد أحسن حكما من الله عز وجل (**أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنْ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ**) المائدة/٥٠. وعلى ما سبق ؛ فيلزم توصيفها على أنها من المصالح .

فقد أوجب القانون المصري الوصية الواجبة لفرع الولد المتوفى في حياة أصله مهما نزل مادام من أولاد الظهور، أما إذا كان من أولاد البطون استحقها إذا كان من الطبقة الأولى فقط، **وأولاد الظهور هم من لا يدخل في نسبهم إلى الميت أنثى، كابن الابن وابن ابن الابن مهما نزل، وبنت الابن مهما نزل أبوها، أما أولاد البطون هم من ينتسبون إلى الميت بأنثى، كابن البنت وابن بنت الابن،** أي أن الميت في حياة أصله إذا كان ذكرا استحق فرعه الوصية من غير تقييد بطبقة، أما إذا كان أنثى كانت الوصية لأولادها فقط دون أولاد أولادها.

التأصيل الفقهي للوصية الواجبة:

القول بوجوب الوصية للأقارب غير الوارثين مذهب بعض الصحابة ، و هو المروي عن جمع عظيم من فقهاء التابعين ، ومن بعدهم من أئمة الفقه والحديث، ومن هؤلاء سعيد ابن المسيب، والحسن البصري ، وطاووس ، والإمام أحمد ، وداود ، والطبري، واسحق ابن راهويه ، وابن حزم ، وبعض أئمة التفسير . فمن الصحابة :عبد الله بن عمر ، وطلحة بن عبيد الله ، والزبير بن العوام، وعبد الله بن أبي أوفى رضي الله عنهم أجمعين.

قال ابن حزم في المحلى: وروينا إيجاب الوصية من طريق ابن المبارك عن عبد الله بن عون عن نافع عن عبد الله بن عمر من قوله. ومن طريق عبد الرزاق : كان طلحة والزبير يشددان في الوصية [٢٩٣].

ومن أئمة المذاهب القائلين القائلين بالوجوب: إسحاق بن راهويه وداود وابن جزم وبعض الزيدية ، وحكي عن الشافعي ، ونسبه القرطبي لأكثر المالكية ، ورواية عن الحنابلة [٢٩٤].

-مقدار الوصية الواجبة.

---

[٢٩٣] – المحلى بالآثار ، ابن حزم ٣٤٩/٨. وينظر: تفسير الطبري ٣٨٧/٣.

[٢٩٤] – ينظر : المغني لابن قدامة ١٣٧/٦، الفروع لابن مفلح ٤٣٤/٧، المحلى ٣٤٩/٨، نيل الأوطار للشوكاني ٤٢/٦، الروض النضير للصنعاني ١٠٩/٤، تفسير القرطبي ٢٦٣/٢، ط/ دار الكتب المصرية، طرح التثريب للعراقي ١٨٧/٦.

أوجب القانون الوصية الواجبة بمقدار معلوم حتى لا تكون مثار نزاع بين مستحقيها وبين الورثة الآخرين، فقدرها بما كان يستحقه أصلهم ميراثا لا يزيد عن الثلث، فإذا زاد مقدارها يكون موقوفا على إجازة الورثة.

-شروط الوصية الواجبة.

١- ألا يكون الفرع الموصى له وارثاً من صاحب التركة، بألا يكون معهم وارث مقدما عليهم وهم أعمامهم.

٢- لا يستحق الأحفاد الوصية الواجبة إذا أوصى لهم الجد أو الجدة بغير عوض في حياته، مقدار ما يستحقونه من الوصية الواجبة، فإذا أوصى لهم أو أعطاهم أقل من الثلث وجبت وصية لهم بمقدار ما يكمل نصيب أصلهم أو الثلث إن كان نصيبهم أكبر منه.

٣- ألا يكون الفرع المستحق للوصية الواجبة قاتلا للمورث، وألا يكون ذلك الفرع ابن شخص محروم من الميراث بسبب القتل أو اختلاف الدين.

وفى هذه الحال لا يستحق الفرع الوصية الواجبة لأنها وجبت تعويضا عن ميراث أصلهم الذي لو كان موجودا لما استحق ميراثا لحرمانه.

-كيفية استخراج الوصية الواجبة من التركة :

يتم استخراج مقدار الوصية الواجبة من التركة طبقا لنص المادة (٧٦) من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بطريقة تتكون من ثلاث خطوات وهى :

أولا : أن يفترض الولد الذى توفى في حياة أحد أبويه حيًا وارثًا وتقسم التركة عليه وعلى الورثة الموجودين كما لو كان الجميع أحياء ليعرف مقدار نصيبه لو كان موجودًا.

ثانيا : أن يخرج من التركة هذا القدر كما هو إن كان يساوى الثلث فأقل، وأن كان يزيد على الثلث رد الى الثلث، لأن الوصية لا تزيد على الثلث وإنما أخرج أولا، لأن الوصية مقدمة على الميراث، ويقسم هذا المقدار على أولاده قسمة الميراث، للذكر ضعف الأنثى .

ثالثا : يقسم الباقي بعد إخراج مقدار الوصية الواجبة على الورثة الأحياء بتوزيع جديد من غير نظر الى الولد الذى فرض حيًا، لان هذا المقدار هو الميراث للأحياء، ويعطى كل وارث حقه كما هو الشأن في تقسيم التركات بعد اخراج الوصايا منها .

ومن ثم فإن تنفيذ الوصية الواجبة يكون على أساس أن الخارج وصية لا ميراث بمعنى أنها تنفذ على جميع الورثة حتى لا يتأثر بها البعض دون الأخر، أي أنه يعاد تقسيم الباقي من التركة بعد اخراج مقدار الوصية الواجبة على الورثة الموجودين – أي الأحياء بالفعل – تقسيمًا عاديًا[٢٩٥].

وقد حذا المشرّع الكويتي حذو القانون المصري في مقدار الوصية الواجبة؛ إذ قدّرها بمثل ما كان يستحقه الأصل من ميراث، على فرض أنه حي، بشرط ألا يزيد على ثلث التركة، وبذلك فالوصية الواجبة تقدّر بالأقل من القدرين، **أي الميراث الذي كان يستحقه الفرع الذي توفي في حياة أصله والثلث**، فإن كان الميراث هو الأقل قدّرت به، وإن كان الثلث هو الأقل قدّرت به، كما أن الوصية الواجبة تنفّذ على أساس أنها وصية لا ميراث، حيث إن الوصية تنفذ من كل التركة ومن رأسها، وبذلك يدخل النقص على نصيب كل وارث من الورثة.

وجاء نص المواد كالتالي:

المادة "٢٨٧ مكرر" :إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما[٢٩٦] بمقدار حصته مما كان يرثه أصله عن أصله في تركته لو كان حيا عند موته وجبت

---

[٢٩٥] – ينظر : شرح قانون الوصية الواجبة ومسائله في : شرح قانون الوصية الواجبة ، محمد أبو زهرة ، مكتبة الأنجلو المصرية.

[٢٩٦] – أي: اعتبر ميتا بحكم القاضي كالمفقود الذي حكم القاضي بموته بناء على ما ترجح لديه من القرائن و الظروف. أو ماتا معا بأن حصل حريق أو هدم أو غرق، فمات الفرع والأصل فيه و لم يعرف من الذي مات منهما قبل الآخر، ففي كل ذلك تكون الوصية الواجبة؛ لأن الفرع لا يرث من الأصل؛ إذ من المقرر في أحكام الميراث أن الحرقى و الغرقى لا يتوارثون و كذلك كل من لا يعلم من سبق إليه الموت ممن اشتركوا في سببه لا يتوارث بعضهم فلا يرث الفرع أصله. و إذا لم يرث الفرع الأصل وورث غيره كان هذا محل الوصية الواجبة فتكون.**(ش)**.

للفرع في التركة وصية بمقدار هذه الحصة في حدود الثلث[٢٩٧] بشرط أن يكون غير وارث، وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له. وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله. وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاده الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث، كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلي بهم إلى الميت ماتوا بعده، وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات.

المادة " ٢٨٧ مكرر أ : إذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية، وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله. وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوص به قدر نصيبه. ويؤخذ نصيب من لم

---

[٢٩٧] – فمثلا لو توفي رجل عن ابن و بنت و بنت ابن توفي أبوها في حياة المورث، فإن لبنت الابن وصية واجبة في تركة جدها هي نصف ما كان يرثه أبوها و قد ذهبت اللجنة(لجنة وضع القانون) إلى ذلك؛ مخالفة بعض القوانين التي تجعل لبنت الابن وصية واجبة بمقدار نصيب أبيها؛ لأنه على الرأي المذكور تأخذ بنت الابن أكثر مما تأخذ بنت المتوفي الصلبية و ذلك أمر لا يتفق و المبادئ المتبعة في استحقاق التركة و هو ما دعا وزارة العدل إلى المخالفة و الأخذ بما ورد في المادة. و كما نصت المادة فإن الوصية الواجبة تكون للفرع في حدود الثلث بشرطين أولهما: أن يكون الفرع غير وارث؛ لأنه لا وصية لوارث، فإن كان وارثا و لو قليلا لا يستحق شيئا من التركة. فإن أوصى الميت للفرع الوارث، كانت وصيته من قبيل الوصية الاختيارية، تجري عليها أحكامها بحسب ما يجري عليه العمل وفقا لمذهب الإمام مالك . و الشرط الثاني لاستحقاق الوصية الوصية الواجبة: ألا يكون الميت قد اعطى فرع من مات في حياته بغير عوض عن طريق آخر كطريق الهبة او الوقف ما يساوي الوصية الواجبة فان اعطاهم ذلك فلا وصية لهم و ان اعطاهم اقل منها وجبت لهم وصية بما يكمل المقدار الواجب .

و نصت المادة على أن الوصية على النحو المذكور تكون لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات و لا تجب لفروع أولادهن، فتجب الوصية لأولاد البنت الصلبية ذكورا و اناثا، و لا تجب لأولادهم. و تجب لأولاد الظهور مهما نزلت درجتهم بشرط ألا يتوسط بين الفرع و أصله أنثى. و كل أصل يحجب فرعه دون فرع غيره. و يقسم نصيب كل أصل على من يوجد من فروعه قسمة الميراث. و قد ذهبت الوزارة إلى إعطاء أولاد البنت الصلبية التي ماتت في حياة أصلها نصيب أمهم تعويضا لهم عما فاتهم بموتها؛ إذ هي لو بقيت حية إلى وفاة أبيها أو أمها لورثت فيهما و لكنها قد ماتت فوجب أن يعوض فرعها عما فاته.**(ش)**.

يوص له ويوفي نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث فإن ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية[٢٩٨].

المادة :٢٨٧ مكرر ب : الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا. فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم استحق كل من وجبت لهم الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة إن وفى وإلا فمنه ومما أوصى به لغيرهم[٢٩٩].

---

[٢٩٨] – ومضمون المادة ومفهومها: أن الميت إذا أوصى لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه، كانت الزيادة وصية اختيارية، فإن أجازها الورثة جميعا خرجت من كل التركة، و إن لم يجيزوها جميعا بطلت، و إن أجازها البعض الآخر نفذت في نصيب من أجازها. و إن أوصى له بأقل من نصيبه أو إن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون الآخر، وجب لمن لم يوص له من الثلث فإن ضاق عن ذلك فمنه و مما هو مشغول بالوصية الاختيارية؛ لأن الوصية الواجبة مقدمة على الوصية الاختيارية، فإذا كان في تركة وصية واجبة، فإن اتسع لهما الثلث خرجا منه معا، و إن لم يتسع إلا للوصية الواجبة خرجت منه وحدها، و لا شيء للوصية الاختيارية و إن اتسع للوصية الواجبة و بعض الوصية الاختيارية فالباقي للوصية الاختيارية.**(ش)**.

[٢٩٩] – و يترتب على هذا إن الميت إذا لم يوص لفرع ولده الذي مات في حياته و أوصى لغيرهم من الأقارب أو الأجانب فإن اتسع باقي الثلث من التركة للوصية الواجبة أخرجت من الباقي و إن لم يتسع أخرجت الوصية الواجبة منه و مما أوصى به لغيرهم من الأقارب أو الأجانب؛ لأن الوصية الواجبة تقدم على ما سواها من الوصايا.**(ش)**.

المسألة الثانية: توزيع الأموال في حياة المورثين.

في سؤال عن مدى جواز توزيع الأموال (التركات) في حياة المورثين ؟

الإجابة :

تقسيم التركة للورثة قبل وفاة المورث:

فإن كان على سبيل الهبة فلا بأس.

وإن كان على سبيل الإرث فلا يصح، لأن المورث ما يزال حياً، والحي لا يورث، ولذا قال ابن حجر الهيتمي رحمه الله تعالى: إذا قسم – الأب – ما بيده بين أولاده، فإن كان بطريق أنه ملك كل واحد منهم شيئاً على جهة الهبة الشرعية المستوفية لشرائطها من الإيجاب والقبول والإقباض أو الإذن في القبض، وقبض كل من الأولاد الموهوب لهم ذلك، وكان ذلك في حال صحة الواهب جاز ذلك، وملك كل منهم ما بيده لا يشاركه فيه أحد من إخوته، ومن مات منهم أعطي ما كان بيده من أرض ومُغّل لورثته...، وإن كان ذلك بطريق أنه قسم بينهم من غير تمليك شرعي، فتلك القسمة باطلة، فإذا مات كان جميع ما يملكه إرثاً لأولاده للذكر مثل حظ الأنثيين. ا.هـ.

وإذا كان الأب مريضا مرضا غير مخوف ، فلا حرج أن يطلب الأولاد منه تقسيم التركة ، لا سيما إذا كان هذا يمنع الخلاف مستقبلا .

وأما إن كان في مرض الموت المخوف، أو في مرض يؤثر على إدراكه وإرادته كالزهايمر، فليس لأحد أن يتصرف في ماله ، أو يطلب منه وهو في ذلك المرض أن يتصرف في شيء من ماله .

وقد ورد إلى مركز الأزهر العالمي للفتوى الإليكترونية سؤالا، مفاده: **هل يجوز توزيع تركة الرجل الحي على أولاده قبل مماته؟..**، وجاء الرد كالتالي:

"إن توزيع الرجل تركته قبل موته **غير جائز شرعًا**؛ وذلك؛ لأن موت المورث شرط أساسي من الشروط التي وضعها الإسلام للإرث. ويقول الإمام شمس الدين الخطيب الشربيني– رحمه الله–: وأما شروط الإرث فهي أربعة: أولها: تحقق موت المورث، أو إلحاقه بالموتى تقديرًا كجنين انفصل ميتًا في حياة أمه...، أو إلحاق المورث بالموتى حكمًا كما في حكم القاضي بموت المفقود اجتهادًا، وإذا وزع الرجل تركته حال حياته قد يأخذ الورثة التركة كلها ثم يتركوا صاحب المال بلا رعاية ولا مأوى، وفي هذه الحالة يقع ما لا يُحمد عقباه.

وتابع المركز في فتواه: "**وقد يولد لهذا الرجل بعد التوزيع ولد آخر**، وفي هذه الحالة يكون قد ظلم هذا الولد في الوقت الذي يؤمر فيه بالتسوية بين أولاده.

وبهذا الحكم أخذ القانون المصري، حيث جاء في المادة الأولى من القانون رقم٧٧ لسنة ١٩٤٣ بشأن المواريث: يستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتًا بحكم القاضي، مع العلم بأنه يجوز للرجل أن يوزع أمواله على أولاده حال حياته، **ولكن هذا يُعد من قبيل الهبة لا من قبيل الميراث**، وفي هذه الحالة لا بد من التسوية بين أولاده جميعًا، ولا بد أن يكون ذلك في حال صحته وليس مرض موته.

وبناءً عليه: فإن توزيع الرجل تركته حال حياته غير جائز شرعًا.

عاشرا : قضايا فقهية عامة.

المسألة الأولى: حكم التجنس بجنسية دولة غير مسلمة.

الناظر في تاريخ الأمم وأحوال البشر يظهر له أن التجنس، باعتباره انتماء من الشخص إلى دولة معينة، إنما هو أمر حادثٌ لم يظهر إلا في أواخر القرن التاسع عشر الميلادي لظروف جدّت على البشرية ما كانت موجودة فيما مضى من عمرها.

وقديماً كان انتماء الشخص إلى قبيلته وولاؤه كله لها، فإليها ينتسب وفيها يندمج وفي كيانها تذوب شخصيته، وهو معها ظالمة أو مظلومة.

فالجنسية بمفهومها المعاصر كانت عندهم على أساس العصبية القبلية، وهو مفهوم أخص من مفهوم الجنسية المعاصرة المرتبطة أصالة بالبلد التي يتجنس الشخص بجنسيتها.

وظل الحال على ذلك من التعصب المقيت والتحزب البغيض والتفاخر بالأحساب والعصبية الجاهلية إلى أن أشرقت شمس الرسالة المحمدية على صاحبها أفضل الصلاة أزكى السلام والتحية، فغدت الرابطة بين المسلمين إنما هي بالانتساب لهذا الدين مهما تباعدت الأقطار واختلفت الألسن. قال – سبحانه وتعالى – (**إنما المؤمنون إخوة)**

(الحجرات: ١٠).

وقال عليه الصلاة والسلام (**المسلم أخو المسلم لا يظلمه، و لا يُسلِمه، ولا يخذله**).[٣٠٠]

وجاءت النصوص متواترة تقرر هذا الأصل الأصيل ، وتنهى أشد النهي عن كل تعصب وحميّة جاهلية، فصار الدين – بحمد الله – هو الرابط الذي يربط بين الأفراد والجماعات المنتمية إليه، وهو العروة الوثقى التي يلجأ إليها الخلق والقاسم المشترك بين المسلمين في شتى بقاع الأرض.

وأما في الواقع المعاصر فقد انقسم الناس باعتبار الجنسيات، وصار من الممكن للإنسان أن يتجنس بجنسية بلد غير بلده الأصلي الذي نشأ فيه هو وآباؤه وفق شروط معينة تختلف من دولة إلى أخرى .

وسعى كثير من أبناء هذا الزمان إلى الحصول على جنسيات غير جنسيات بلادهم الأصلية، تدفعهم إلى ذلك دوافع شتى؛ فمن لاجئ سياسي ومن باحث عن حرية وساع إلى الحصول على حقوق أو مميزات لم يجدها في قومه، إلى غير ذلك من المآرب.

ولكن الأمر ليس قاصراً على الميزات التي يُعطاها المرء فحسب ، بل ثمة حقوق وواجبات عليه؛ من الالتزام بقوانين تلك البلد، والتحاكم إلى أنظمتها، والدفاع عنها، والانخراط في سلك المدافعين عنها من أبنائها، وبذلك الجهد والوسع في تقويتها ورفعة شأنها ، وعقد الولاء لها والبراء من غيرها، إلى غير ذلك من مفردات منظومة كبيرة تسمى بـ (المواطنة).

***** تعريف الجنسية والتجنس:**

أولاً: مفهوم الجنسية والتجنس لغة:

الجنسية: مصدر صناعي مأخوذ من الجنس.

---

[٣٠٠] – أخرجه البخاري، كتاب المظالم والغصب، باب (لا يظلم المسلم المسلم ولا يسلمه)، (٢٤٤٢)، ومسلم: كتاب البر والصلة والآداب ، باب (تحريم الظلم) ، (٢٥٨٠) من حديث عبد الله بن عمر.

قال الخليل: كل ضرب جنس، وهو من الناس والظهر والأشياء جملة، فالناس جنس، والإبل جنس، والبقر جنس، والتنجس والتجنيس : تفعُّل وتفعيل للجنس، أي: طلب له. ويقال: هذا يجانس هذا، أي: يشاكله.

وعليه، فإن كل طائفة من الناس يتشاكلون في أمرٍ ما فهم جنس فيه؛ كجنس العرب، وجنس العجم، وجنس المؤمنين، وجنس المشركين، وجنس العلماء، وجنس العسكر ... وهكذا، وعلى هذا المعنى مضى علماء اللغة.

ثانياً: المفهوم الاصطلاحي للجنسية والتجنس:

يعرِّف القانونيون الجنسية بأنها: الرابطة القانونية والسياسية والاجتماعية التي تربط بين الفرد والدولة، والتي بمقتضاها يعتبر الفرد جزءاً في شعب الدولة، يتمتع بالحقوق المترتبة على تمتعه بجنسية الدولة والتي لا يتمتع بها الأجنبي كأصل عام، ويلتزم أيضاً بالالتزامات التي تترتب على وصف الوطني والتي لا يلتزم بها الأجنبي.

وأما التجنس فهو:

طلب انتساب إنسان إلى جنسية دولة من الدول وموافقتها على قبوله في عداد رعاياها ، وينشأ عن ذلك التجنس خضوع المتجنس لقوانين الدولة التي تجنّس بجنسيتها، وقبوله لها طوعاً أو كرهاً، والتزام الدفاع عنها في حال الحرب[٣٠١].

-آثار التجنس:

إن أهم أثر يترتب على التجنس هو كسب صفة الوطني، والتي تستوجب التمتع بجميع الحقوق التي يتمتع بها الوطني الأصلي والالتزام بكافة الواجبات التي يُلزم بها، ولعل من أهم هذه الحقوق **والواجبات ما يلي:**

يكون المتجنس مساوياً في الحقوق للوطني في الجملة وإن استثنيت بعض الأمور كالتقدم لوظائف حساسة، ومن بين هذه الحقوق: الحصول على حق المواطنة.* التمتع بالإقامة الدائمة.*التمتع بالحقوق السياسية كحق الانتخاب بعد اجتياز فترة الاختبار،

---

[٣٠١] – ينظر: لسان العرب، لابن منظور (٢/ ٣٨٣)، القاموس المحيط ، للفيروز آبادي (٣١٢/٢)،القانون الدولي الخاص،د. هشام صادق علي وحفيظة السيد الحداد، القسم الأول، الجنسية (ص٥٧).

وبممارسة الحريات الأساسية.* خضوع المتجنس لقوانين الدولة والاحتكام إليها .* المشاركة في جيشها والتزام الدفاع عنها في حالة الحرب[٣٠٢].

حكم التجنس بجنسية الدولة غير المسلمة:

مسألة التجنس مسألة حادثة ونازلة لم تكن على عهد السلف والأئمة ، وإنك لواجد في كتب الأئمة الفقهاء التفصيل الواضح في أحكام الهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام، وأحكام الأقليات غير المسلمة في المجتمع المسلم، أما فقه الأقليات المسلمة في البلاد غير المسلمة فنادر في كتب الفقه؛ لأنه نادراً ما كان يحتاج المسلم للإقامة الدائمة هنالك؛ لوجود الخلافة الإسلامية التي يأوي إليها المسلم ويتفيأ ظلالها، ولانعدام الحدود بين الدول الإسلامية، فأينما تيمم المسلم في بلاد الإسلام فهو في بلاده لا يحس بغربة ولا وحشة، وكذلك العزة الإسلامية التي يتمتع بها المسلم فهو ليس بحاجة للإقامة في بلاد الكفر فضلاً عن التجنس بجنسياتها ، ذلك أن التجنس بجنسية الدول الكافرة موطئ للإقامة في بلاد الكفر.

ومن نظر في التاريخ وجد أن هذا أمر مطّرد، فوقت أن كانت الدولة للمسلمين كان المشركون حريصين على تعلم لغتهم والعيش في بلادهم؛ ليتمتعوا بالأمن والعدل ورغد العيش الذي كانت بلادهم قفراً منه .

والحاصل أن التجنس بجنسية الدول الكافرة مسألة حادثة، وقد اختلف فيها فقهاء العصر على أربعة أقوال:

القول الأول: قول أكثر الفقهاء المعاصرين وهو المنع ، وممن قال به العلامة الشيخ محمد رشيد رضا، والشيخ علي محفوظ عضو هيئة كبار العلماء بالأزهر الشريف، والشيخ محمد عبدالباقي الزرقاني، والشيخ إدريس الشريف محفوظ مفتي لبنان والشيخ عبد اللطيف بن عبد الرحمن والعلامة عبد الحميد بن باديس، والعلامة البشير الإبراهيمي، وكل أعضاء جمعية العلماء المسلمين الجزائريين، واللجنة الدائمة للبحوث

[٣٠٢] – ينظر: الأحكام العامة في قانون الأمم، د. محمد طلعت الغنيمي (ص ٦٤٦)، ط. منشأة المعارف.

العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية، ، والشيخ محمد سيد طنطاوي شيخ الأزهر والدكتور البوطي، وآخرون يطول سردهم.[٣٠٣]

القول الثاني: قول بعض فقهاء العصر وهو الجواز، ومنهم الدكتور يوسف القرضاوي ، والدكتور وهبة الزحيلي والشيخ الشاذلي النيفر، بشرط المحافظة على الدين والتمسك به، وعدم الذوبان في المجتمع الكافر[٣٠٤].

القول الثالث: جواز التجنس بجنسية الدولة الكافرة عند الضرورة؛ كما لو كان مضطهداً في دينه في بلده المسلم ولم يقبله أحد سوى الحكومة الكافرة.وهو رأي بعض أعضاء مجمع الفقه الإسلامي.وقد وضع الشيخ الخليلي ثلاثة شروط للجواز ، وهي:

*انسداد أبواب العالم الإسلامي في وجه لجوئه إليهم .

*أن يضمر النية على العودة متى تيسّر ذلك.

*أن يختار البلد التي يمارس فيها دينه بحرية.

القول الرابع: التفصيل في المسألة؛ فالناس في طلب الجنسية على ثلاثة أقسام:

الأول: التجنس بجنسية الدولة الكافرة من غير مسوِّغ شرعي، بل تفضيلاً للدولة الكافرة وإعجاباً بها وبشعبها وحكمها، وهذه ردة عن الإسلام .

الثاني: التجنس للأقليات المسلمة التي هي من أصل سكان تلك البلاد؛ فهو مشروع وعليهم نشر الإسلام في بلادهم، وتبييت النية للهجرة لو قامت دولة الإسلام واحتاجت إليهم.

الثالث: تجنس الأقليات المسلمة التي لم تكن من أهل البلد الكافرة، ويعتريه الحالات التالية:

أ- أن يترك المسلم بلده بسبب الاضطرار والاضطهاد ، ويلجأ لهذه الدولة؛ فهو جائز

---

[٣٠٣] – ينظر : فتاوى محمد رشيد رضا، (٥/ ١٧٤٨) ، آثار ابن باديس (٣٠٩/٣) ، قضايا فقهية معاصرة، للبوطي(ص ٢٠١) ، حكم التجنس بجنسية الدول غير المسلمة ، لمحمد السبيل، (ص ٧١) ، الهجرة إلى بلاد غير المسلمين، لعماد بن عامر، (ص ٢٧٨) مجلة البحوث الإسلامية، العدد ٣٢ ، سنة ١٤١٢هـ.

[٣٠٤] – فقه الأقليات المسلمة ، لخالد عبد القادر، (ص ٦٠٨) ، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، لمحمد تقي العثماني ، (ص ٣٢٩)، مجلة الفقه الإسلامي / الدورة الثالثة العدد الثالث ، سنة ١٩٨٧م.

بشروط الاضطرار الحقيقي للجوء ، وأن يتحقق الأمن للمسلم وأهله في بلاد الكفر، وأن يستطيع إقامة دينه هناك، وأن ينوي الرجوع لبلاد الإسلام متى تيسر ذلك، وأن ينكر المنكر ولو بقلبه، مع عدم الذوبان في مجتمعات الكفر.

ب- أن يترك المسلم بلده قاصداً بلاد الكفر لأجل القوت؛ فلو بقي في بلاده لهلك هو وأهله ، فله أن يتجنس إذا لم يستطع البقاء بغير جنسيته.

ج- التجنس لمصلحة الإسلام والمسلمين ونشر الدعوة ، وهو جائز .

د- التجنس لمجرد أغراض دنيوية بلاد ضرورة ولا مصلحة للإسلام وأهله، وهو محرم.

وهذا التفصيل رجّحه بعض الباحثين وأصحاب الرسائل الجامعية [٣٠٥] .

وقد اعتمد المعترضون على التجنس بالنصوص الشرعية المحذرة من موالاة الكافرين، ومحبتهم ومودتهم ، والرضا عنهم وعن منكراتهم ، وأوضحت أن ذلك مناقض لأصل الإسلام وهادم لعقيدة الولاء والبراء والحب والبغض في الله، التي لا يصح إسلام عبدٍ إلا بها.

ولما كان التجنس يلزم منه – لا محالة – ولاء المرء للدولة التي يحمل جنسيتها وخضوعه لنظامها وقوانينها، ويصير المتجنس واحداً من المواطنين له ما لهم وعليه ما عليهم، وتجري عليه أحكام ملتهم في الأحوال الشخصية والمواريث، وعدم تدخُّله في شئون أولاده إذا بلغوا السن القانونية عندهم سواء الذكور والإناث... لما كان الأمر كذلك كان طلب التجنس بجنسية الدول الكافرة من غير إكراه عليها بل طلباً من المتجنس أو موافقة على قبولها – صورة من صور الردة عن الإسلام ، وخروجاً عن سبيل المؤمنين ودخولاً في معية الكافرين الذين حذرنا الله – تعالى – منهم ومن إتباع سبيلهم ، والمقام بين أظهرهم ، وموالاتهم والركون إليهم، كما أشارت النصوص السابقة .

كما أن مقتضى التجنس: المشاركة في جيش الدولة المانحة للجنسية والدفاع عنها إذا

---

[٣٠٥] – ينظر : كتاب (الأحكام السياسية للأقليات المسلمة) ، سليمان بن محمد توبولياك، ورسالة (الأقليات الإسلامية ما يتعلق بها من أحكام في العبادة والإمارة والجهاد) ، لمحمد درويش محمد سلامة، من رسائل كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، جامعة أم القرى.

قامت بينها وبين غيرها حرب ولو كانت حربها ضد المسلمين، فهذا من أعظم الموالاة للمشركين والمناصرة لهم.بالإضافة الى الآثار السلبية على النشء والذرية من انحلال وتسيّب، وانطماس للهوية، ولا ينازع في كون هذا واقع المتجنس أو أغلبهم إلا مكابر.

أما أدلة المجوزين، فجاءت عقلية، ومرجعها إلى قاعدة تحقيق المصالح ودرء المفاسد، فالشريعة الإسلامية جاءت لتحافظ على الكليات الخمس: الدين، والنفس، والعقل، والعرض ، والمال، وكلّ ما كان سبيلاً للمحافظة على هذه الضروريات فهو مشروع، والتجنس بجنسيات هذه الدول يوفر للإنسان حياة كريمة وطمأنينة وأمناً وتمتعاً بحقوق وحريات تنعدم غالباً في الدول الإسلامية في واقعنا المعاصر .

ومن حرّم التجنس من أهل العلم فإنما حرمه لظروف خاصة في الاحتلال ونحوه، أو خوفاً من الذوبان في الشخصية الغربية، أما إذا تغير الوضع وصارت الجنسية تعطي المتجنس قوة وصلاة وقدرة على المطالبة بالحقوق وإبداء رأيه، والتصويت في الانتخابات لمن يخدم قضيته دون أن يتنازل عن دينه، ويعايش من حوله بالمعروف ويحسن معاملتهم ؛ كما قال – جل وعلا – : (لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين) [الممتحنة: ٨.[

فإذا صار الوضع كذلك ؛ فلا مانع من التجنس لوجود المصلحة الخالية عن المفسدة الراجحة أو المساوية .

قال الشيخ الدكتور وهبة الزحيلي: ما دمنا قد قلنا بجواز الإقامة في دار الكفر؛ فإنه يتفرع عنه جواز التجنس؛ لأنه ما هو إلا لتنظيم العلاقة؛ فهي تسهل لهم الأمور وتسهل أيضاً الاستفادة من خدماتهم[٣٠٦].

---

[٣٠٦] –ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الأول ١٤٠٧، (ص ١٩٥) ، والعدد الثالث (١١٠٣/٢، ١١١٣، ١١١٩، ١١٥٢، ١١٥٧)، فقه الأقليات المسلمة (ص ٦٠٨) ، نقلاً عن الزحيلي في مقابلة خاصة.

المناقشة والترجيح:

١-أما الاستدلال بالنصوص القطعية المحرمة للموالاة والتحاكم لغير الله ورسوله صلى الله عليه وسلم فمسلّم ولا نزاع فيه بين أهل الإسلام، وكلامنا في التجنس لا يلزم منه حبُّهم ولا نُصرتهم ولا رضا القلب بمنكراتهم أو مشاركتهم فيها.

٢- وأما القول : إن التجنس يؤدي إلى إنكار ما عُلم من الدين بالضرورة وهو كفر؛ فلا يلزم من التجنس هذا اللازم؛ بل لو تلبس المتجنس ببعض المحرمات فلا يلزم منه استحلالها بقلبه، وأهل السنة مجمعون على عدم تكفير المسلم بذنب ما لم يستحله.

٣- وأما : إن التجنس يؤثر على الذرية فمحتمل والاحتمال يسقط الاستدلال ، ونحن نرى كثيراً من أبناء الجاليات المسلمة متمسكاً بدينه وقيمه خاصة في ظل التربية الإسلامية.

٤-وأما محذور المشاركة في جيوش الدول الكافرة ؛ فأجيبَ عنه بأن الخدمة في جيوش كثير من تلك الدول اختيارية ، ولو فرض أن المسلم أُكره على ذلك؛ فهو مأمور بأن يفر أو يمتنع ولو زهقت روحه.

٥-أما استدلالكم بحفظ الشريعة للكليات الخمس وأن التجنس وسيلة لذلك؛ ففي غير موضعه؛ لأنه لابد للمحافظة عليها من طريق مشروع في ذلك، لا بفعل المحرمات وترك الواجبات، ومصلحة الدين مقدمة على كل مصلحة سواها، والتجنس هادم للدين حالق له؛ فأين المصلحة فيه؟

٦- وأما التسوية بين التجنس والإقامة؛ فلا نُسَلّم لكم أصلاً جواز الإقامة مع المحاذير المذكورة والتي لا انفكاك عنها. ولو سُلّم جواز الإقامة فالتجنس محظور؛ لأنه مختلف عنها؛ إذ يلزم منه التزامات وحقوق على المتجنِّس – كما سبق – وليس المقيم كذلك.

٧- وأما استدلالكم بجلب المصالح ودرء المفاسد ؛ فإن مصلحة الرخاء والدعة ليست مقدمة على مصلحة الحفاظ على الدين؛ ولو سلم الأمر من ذلك مع تحصيل تلك المصالح؛ فالضرورة تقدر بقدرها، والضرورة مندفعة بالإقامة ، ولا حاجة للتجنس الذي يلزم منه هذه المحن والبلايا .

الترجيح:الذي يظهر بعد عرض الأدلة وردِّها إلى الكتاب والسنة والمقاصد المرعية المعتبرة، أن مذهب المحرَّمين هو الصحيح، وأدلتهم قوية سالمة من المعارض المساوي فضلاً عن الراجح. إلا أنه قد تعتري المسألة أحوال وملابسات تبيح التجنس لضرورة ملجئة فتقدّر بقدرها.

وغنيٌّ عن البيان أن الكلام ليس على من تجنس رغبة في الكفر وتفضيلاً لأحكامه واعتزازاً وافتخاراً بتلك الجنسية ، ولا الكلام عمّن يتجنس لتحصيل مصالح دنيوية ليست ضرورية، بل غايتها أن تكون من التحسينيات.

وإنما الكلام في ثلاث حالات، وبيانها كالآتي:

١- الأقليات المسلمة التي هي من سكان تلك البلاد أصلاً؛ فهؤلاء تثبت لهم الجنسية بمجرد ولادتهم، ولا خيار لهم في ذلك؛ فهم مكرهون عليها ولا إثم على مكره، ولا تستقيم لهم حياة بدون جنسية؛ فهي في حقهم ضرورة ، لكن مع ذلك لابد أن يلتزموا بأحكام الإسلام جهدهم ويُظهروا دينهم وإلا وجب عليهم التحول ولزمتهم الهجرة ، والهجرة لا تنقطع حتى تنقطع التوبة، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها.

٢- من اضطر إلى التجنس بسبب اضطهاده في بلده الأصلي، أو للتضييق عليه في نفسه أو عرضه أو قوته، أو كان لا يحمل جنسية أصلاً ومنع من الإقامة إلا بالتجنس ؛ فهؤلاء إن لم يمكنهم دفع ضرورتهم الواقعة المعتبرة؛ فلهم التجنس من باب (الضرورات تبيح المحظورات) ؛ بشرط أن لا تذوب شخصيته في شخصية الكفار، وأن يأمن على نفسه وأهله وأولاده الفتنة ، وأن يستشعر انتماءه للإسلام وأهله، وينوي الرجوع إلى بلاد المسلمين متى زال عذره، وأن ينكر المنكرات بقلبه إن لم يمكنه ذلك بيده ولسانه، وأن يتخير البلد الذي يستطيع فيه إظهار دينه بلا غضاضة عليه؛ كحال المسلمين عند هجرتهم إلى الحبشة.

وانتفاء المفاسد التي ذكرناها آنفاً في حقه؛ فهذا باب يسوغ فيه النظر والاجتهاد والموازنة بين المصالح والمفاسد ، (**والله يعلم المفسد من المصلح)** (البقرة: ٢٢٠).

والله عند قلب المرء ولسانه ولا يخفى عليه شيء من أمره . والله – تعالى – أعلم .

المسألة الثانية : إسلام الزوجة وبقاء الزوج على دينه.

أعلنت سيدة مسيحية متزوجة من مسيحي إسلامها أمام لجنة الفتوى؛ وبذلك ثبت إسلامها شرعًا، وصار لها ما للمسلمين من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات، **فمتى تعتبر هذه السيدة مطلقة ومحرمة على زوجها السابق المسيحي الديانة شرعًا؟ وما هي العدة التي يجب عليها أن تعتدها شرعًا قبل أن تتزوج برجل مسلم؟ وما هو تاريخ بداية العدة؟ وفي حالة وفاتها هل يرثها أولادها البُلَّغ والقصر؟**

الجواب:

إذا كان الحال كما ورد بالسؤال فإنه بإسلام الزوجة المسيحية يَحرُم عليها تسليم نفسها لزوجها المسيحي؛ لقوله تعالى: ﴿**فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ**﴾ [الممتحنة: ١٠]، ولكن لا تحصل الفرقة بينهما حتى تُعلِم القاضي بإسلامها ليقوم بإبلاغ الزوج المسيحي بذلك: فلو أسلم استمرت الزوجية بينهما بموجب العقد القديم[٣٠٧]، ولو أبى الإسلام حكم القاضي بالفرقة بينهما، وهي فرقة طلاق بائن، ومن تاريخ حكم القاضي بالطلاق تبدأ العدة، فإن كانت المرأة من ذوات الحيض فعدتها ثلاث حيضات كوامل، وإن كانت حاملًا فعدتها بوضع الحمل، وإن كانت من غير ذوات الحيض فعدتها ثلاثة أشهر[٣٠٨].

---

[٣٠٧] – فقد روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: "رَدَّ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وآله وَسَلَّمَ زَيْنَبَ ابْنَتَهُ عَلَى زَوْجِهَا أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ بِالنِّكَاحِ الْأَوَّلِ، وَلَمْ يُحْدِثْ شَيْئًا" رواه أحمد وأبو داود والحاكم. وفي لفظ: "لَمْ يُحْدِثْ صَدَاقًا" رواه أحمد والحاكم، وفي لفظ آخر: "لم يُحْدِثْ شَهَادةً ولا صَدَاقاً" رواه أحمد، وفي لفظ: "لَمْ يُحْدِثْ نِكَاحًا" رواه الترمذي، وفي رواية: "بَعْدَ سِتِّ سِنِينَ" رواها أبو داود والحاكم والبيهقي في "الكبرى"، وفي رواية: "بَعْدَ سَنَتَيْنِ" رواها أحمد وأبو داود والحاكم.

[٣٠٨] – والقول بالفرقة هنا متفق فيه مع ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة، أنه متى انقضت العدة ولم يُسلِم الزوج وقعت الفرقة بينهما. " الفواكه الدواني." وذهب عمر بن الخطاب، وعبدالله بن عباس، والحسن البصري وسعيد بن جبير وعطاء، وطاووس وقتادة، وعمر ابن عبدالعزيز، والحكم، وابن شبرمة وأبو ثور إلى أن الفرقة تقع بينهما

قال الكاساني[٣٠٩]: (وجُملةُ الكَلامِ فيه أَنَّ الزَّوجَينِ الكافِرَينِ إذا أَسلَمَ أَحَدُهما في دارِ الإسلامِ: فإن كانا كِتابِيَّينِ، فأسلَمَ الزَّوجُ، فالنِّكاحُ بحالِه؛ لأَنَّ الكِتابِيَّةَ مَحَلٌّ لنِكاحِ المُسلِمِ ابتِداءً، فكذا بَقاءً، وإن أَسلَمَتِ المَرأَةُ لا تَقَعُ الفُرقةُ بنَفسِ الإسلامِ عندنا، ولكن يُعرَضُ الإسلامُ على زَوجِها، فإن أَسلَمَ بَقِيا على النِّكاحِ، وإن أَبى الإسلامَ فَرَّقَ القاضِي بينهما؛ لأَنَّه لا يَجُوزُ أَن تَكُونَ المُسلِمةُ تَحتَ نِكاحِ الكافِرِ، ولهذا لم يَجُز نِكاحُ الكافِرِ المُسلِمةَ ابتِداءً، فكذا في البَقاءِ عليه) اهـ.

وقوله: (لا تقع الفرقة بنفس الإسلام عندنا) أي: ولكن تقع بإباء الزوج، وذلك خلافًا لغير الحنفية الذين يرون أن الفرقة سببها نفس الإسلام. وما قلناه ودللنا عليه من كتب السادة الأحناف هو ما عليه العمل إفتاء وقضاءً؛ لأنه إذا كانت المسألة المعروضة في الأحوال الشخصية لا تندرج تحت مواد القانون فيطبق عليها أرجح الأقوال في مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

وأما الأولاد القصر (غير البالغين) لهذه المرأة التي أسلمت فهم مسلمون حكمًا؛ لأنه يُحكَم لغير البالغين بالإسلام تبعًا للمسلم من أبوَيهم وقد أسلمت أمهم فيتبعونها، وأما البالغون فبحسب ما يختارون من الدِّين، فإذا ماتت هذه السيدة يرثها أولادها غير البالغين، وكذلك مَن يختار الإسلام من أولادها البالغين، دون من يختار غير الإسلام منهم، فلا ميراث لهم؛ لأن اختلاف الدِّين مانع من موانع الميراث؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: «**لا يَتَوارَثُ أَهلُ مِلَّتَينِ شَتّى**[٣١٠]».

بمجرد إسلام أحدهما وتخلف الآخر . ينظر: المبسوط ٥/ ٤٥، المدونة ٢/ ٣١١، حاشية العدوي ٢/ ٦٥، الأم ٥/ ٥٥، الإشراف ٤/ ٢٠٨، مغني المحتاج ٣/ ١٩١، المغني ٦/ ٦١٥، فتح الباري ٩/ ٤٢٠.

[٣٠٩] – بدائع الصنائع ، الكاساني، ٣٣٦/٢.

[٣١٠] – أخرجه أبو داود وابن ماجه وأحمد والبيهقي عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما.

المسألة الثالثة: النَّمْص.

هل إزالة الشعر الذي يكون بين الحاجبين من النمص المنهي عنه؟

: النمص هو نتف الشعر وإزالته كما ذكره أهل اللغة[٣١١]. وقال أبو عبيد: "وهي التي تنتف الشعر من الوجه[٣١٢].

وقد ورد النهي عن النمص في أحاديث عن الرسول – صلى الله عليه وسلم[٣١٣] – ولكن

---

[٣١١] – تاج العروس من جواهر القاموس، الزبيدي، ٩/ ٣٧٤.

[٣١٢] – في غريب الحديث (٤٣٧/٢). أما فقهاء المذاهب فعرّفه فقهاء الحنفية والمالكية وبعض فقهاء الشافعية بأنه: "نتف الشعر من الحاجب" قال في البحر الرائق (٨٨/٦): "والنامصة هي التي تنقص الحاجب لتزينه" وقال في شرح فتح القريب (٤٢٦/٦): "والنامصة هي التي تنقش الحاجب لترقه" وقال في الفواكه الدواني (٣١٤/٢): "النامصة التي تزيل شعر بعض الحاجب". وكذا في حاشية العدوي (٥٩٩/٢). قال في المجموع (١٤٦/٣): "والنامصة التي تأخذ من شعر الحاجب وترققه ليصير حسناً" وعرفه فقهاء الشافعية والحنابلة وبعض المالكية وابن حزم من الظاهرية بأنه: "نتف الشعر من الحاجب". قال في مغني المحتاج (١٩١/١): "والتنميص وهو الأخذ من شعر الوجه والحاجب للحسن".

[٣١٣] – عن عبدِ الله بن مسعودٍ رضي الله عنه، قال(لعن اللهُ الواشِماتِ والمُوتَشِماتِ، والمتنَمِّصاتِ، والمتفَلِّجاتِ للحُسنِ المغَيِّراتِ خَلْقَ اللهِ، فبلغ ذلك امرأةً مِن بني أسَدٍ يُقالُ لها أمُّ يعقوبَ، فجاءت فقالت: إنَّه بلغني عنك أنَّك لعَنْتَ كيتَ وكيتَ، فقال: وما لي لا ألعَنُ مَن لعنَ رَسولُ الله صلَّى اللهُ عليه وسلَّم، ومَن هو في كتابِ اللهِ، فقالت: لقَد قرأتُ ما بين اللَّوحَينِ، فما وجَدْتُ فيه ما تقولُ، قال: لئِنْ كُنتِ قرأتِيه لقد وجَدْتِيه، أمَا قرأتِ :**وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا**؟ قالت: بلى، قال: فإنَّه قد نهى عنه، قالت: فإنِّي أرى أهلَك يَفعَلونَه، قال: فاذهَبي فانظُري، فذهَبَت فنَظَرت، فلم تَرَ مِن حاجَتِها شيئًا، فقال: لو كانت كذلكِ ما جامَعْتُها) البُخاريُّ (٤٨٨٦) واللَّفظُ له، ومُسْلِم (٢١٢٥).

نتف الشعر وإزالته ليست ممنوعة على إطلاقها، بل هناك مواقع في الجسم يندب إزالة الشعر منها[٣١٤].

وقد فسر العلماء النمص الوارد في الأحاديث بأنه إزالة شعر الحاجب أو ترقيقه وهو قول وجيه.

قال أبو داود: (والنامصة التي تنقش الحاجب حتى ترقه والمتنمصة المعمول بها[٣١٥]).

وقد اتفق أهل العلم على أن ترقيق الحاجب ونتفه داخل في النمص المنهي عنه وأن فاعلته ملعونة كما ثبت في حديث عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه – قال: (لعن الله الواشمات والمستوشمات والنامصات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله.

قال الإمام النووي: وأما النامصة. فهي التي تزيل الشعر من الوجه والمتنمصة التي تطلب فعل ذلك بها. وهذا الفعل حرام إلا إذا نبتت للمرأة لحية وشوارب فلا تحرم إزالته بل يستحب عندنا.][٣١٦].

وذكر ابن حجر المكي ، أن طلاقها وفراقها بسبب النمص؛ لأنه من كبائر الذنوب نظراً للعن فاعله؛ لأن من علامات كبائر الذنوب اللعن وقد صحت الأحاديث بذلك[٣١٧].

---

[٣١٤] – إلا ما روي عن ابن جرير الطبري من تحريم نتف الشعر من جميع أجزاء الجسد للمرأة ، وهذا مخالف لما عليه الأمر ، فلو لم تزل المرأة الشعر من بعض أماكن جسدها لتقزز الرجال منها . ينظر: ابن العربي في أحكام القرآن (٦٣٠/١): "والنامصة هي ناتفة الشعر تتحسن به، وأهل مصر ينتفون شعر العانة وهو منه". وقد أطلق بعض الفقهاء من الحنفية في تعريف النمص أنه نتف الشعر دون تحديد لمكانه كما قال ابن عابدين في حاشيته (٣٧٣/٦): "النمص نتف الشعر."

[٣١٥] – سنن أبي داود مع شرحه عون المعبود ١١/ ١٥٢.

أما الأجرة على أخذ الحاجب ونتفه فإنها لا تجوز لأن النمص محرم بل هو من كبائر الذنوب فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "لعن الله النامصات والمتنمصات" كما في حديث ابن مسعود في الصحيحين وغيرهما والنامصة هي التي تفعل ذلك.

[٣١٦] – شرح النووي على صحيح مسلم ٦/ ٢٨٨.

[٣١٧] – ينظر الزواجر عن اقتراف الكبائر، ابن حجر المكي ١/ ٣٠٨.

وقد نص أهل العلم على أن الشعر الذي يكون بين الحاجبين لا تجوز إزالته؛ لأن ذلك داخل في النمص المنهي عنه. فإذا كانت المرأة مقرونة الحاجبين فلا يجوز لها إزالة ذلك لما فيه من تغيير لخلق الله.

ومن أشر النمص ما تفعله بعض النسوة من إزالة جميع شعر الحاجبين واستبدال ذلك **بخط بقلم المكياج فهذا العمل محرم لا شك في حرمته** كما أن له آثاراً ضارة من الناحية الصحية كما بين الأطباء ذلك حيث يقول د. وهبه حسون – الأستاذ بكلية الطب في جامعة الإسكندرية –: [إن إزالة شعر الحواجب بالوسائل المختلفة ثم استخدام أقلام الحواجب وغيرها من ماكياجات الجلد لها تأثيرها الضار فهي مصنوعة من مركبات معادن ثقيلة مثل الرصاص والزئبق تذاب في مركبات دهنية مثل زيت الكاكاو كما أن كل المواد الملونة تدخل فيها بعض المشتقات البترولية وكلها أكسيدات مختلفة تضر بالجلد وإن امتصاص المسام الجلدية لهذه المواد يحدث التهابات وحساسية أما لو استمر استخدام هذه الماكياجات فإن له تأثيراً ضاراً على الأنسجة المكونة للدم والكبد والكلى فهذه المواد الداخلة لها خاصية الترسيب المتكامل فلا يتخلص منها الجسم بسرعة.

إن إزالة شعر الحواجب بالوسائل المختلفة ينشط الحلمات الجلدية فتتكاثر خلايا الجلد وفي حالة توقف الإزالة ينمو شعر الحواجب بكثافة ،وإن كنا نلاحظ أن الحواجب الطبيعة تلائم الشعر والجبهة واستدارة الوجه[٣١٨]].

وقد أجاز بعض العلماء إزالة ما ينبت من الشعر على وجه المرأة غير الحاجبين، قال الإمام العيني: [ولا تمنع الأدوية التي تزيل الكلف وتحسن الوجه للزوج وكذا أخذ الشعر منه[٣١٩]]

وقال الشيخ ابن قدامة: [فأما حف الوجه فقال مهنا: سألت أبا عبد الله – أي الإمام أحمد – عن الحف فقال: ليس به بأس للنساء[٣٢٠]] .

---

[٣١٨] – التبرج ص ١٩١.

[٣١٩] – عمدة القاري شرح صحيح البخاري، العيني ٢/ ١٩٣.

[٣٢٠] – المغني، ابن قدامة ١/ ٩١.

ويؤيد ذلك ما قاله الحافظ ابن حجر العسقلاني أن الطبري أخرج من طريق أبي إسحاق عن امرأته: [أنها دخلت على عائشة وكانت شابة يعجبها الجمال فقالت: المرأة تحف جبينها لزوجها. قالت: أميطي الأذى عنك ما استطعت[٣٢١]].

وقال الحافظ ابن الجوزي: [وأما الأدوية التي تزيل الكلف وتحسن الوجه للزوج فلا أرى بها بأساً وكذلك أخذ الشعر من الوجه للتحسن للزوج. ثم نقل عن شيخه عبد الوهاب بن المبارك الأنماطي قوله: إذا أخذت المرأة الشعر من وجهها لأجل زوجها بعد رؤيته إياها فلا بأس به[٣٢٢]] .

[٣٢١] – فتح الباري، ابن حجر العسقلاني ١٢/ ٥٠٠.

[٣٢٢] – أحكام النساء ص٣٤١ – ٣٤٢.

المسألة الرابعة: علاقة المالك بالمستأجر.

وفيها مسائل:

أولا: تعريف عقد الإيجار.

الإجارة عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض. وهو عقد على المنافع لا العين، وهذا يعني أن حق المستأجر هو الانتفاع بالعقار أو الشقة، وليس له حق في العقار نفسه؛ لأن حق العقار لصاحبه ولورثته من بعده.

ثانيا: حكم عقد الإيجار.

عقد الإيجار مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.

وأجمع علماء الأمة على جواز عقد الإيجار منذ زمن الصحابة إلى يومنا هذا، ولم يعرف مخالف قال بعدم جوازه.

وقد اختلف الفقهاء في حكم عقد الإيجار على النحو التالي:

الرأي الأول: عقد الإيجار هو عقد لازم عند جمهور الفقهاء، واستدل جمهور الفقهاء بقوله تعالى: {**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** } [المائدة: ١]، ويترتب عليه أنه لا يفسخ إلا بوجود عيب، شأنه شأن العقود اللازمة.

الرأي الثاني: حكي عن أبي حنيفة أنه عقد لازم، لكن يجوز للمستأجر فسخ العقد إن حصل له طارئ، كحرق بضاعته ونحوه.

الرأي الثالث: حكي الفقيه المالكي ابن رشد عن بعض الفقهاء أنه عقد جائز، يعني يجوز للمؤجر أو المستأجر فسخ العقد. واستدل من قال بجواز فسخه؛ أنه عقد أشبه الجعل والشركة لكن إن نص في العقد على حق الفسخ بتراضي الطرفين، على أن يبلغ

أحدهما الآخر، أو يكون حقا للمستأجر أن يفسخ عقد الإيجار من قبله، على أن يبلغ المؤجر بمدة معينة؛ صح ذلك؛ لأنه من الشروط التي يتم التراضي عليها.

ثالثا: تأبيد عقد الإيجار :

الأصل في الإجارة أنها عقد مؤقت، محدد بمدة معينة، ولا يجوز أن يكون مؤبدا؛ لأن تأبيده يعني أنه أشبه البيع، وهناك فرق كبير بين البيع الذي هو تمليك عين، وبين الإجارة التي هي تمليك منافع، ولأن تأبيد الإيجار يحرم الورثة من العين المؤجرة بعد وفاة المالك.

جاء في المهذب للشيرازي[٣٢٣] : " وما عقد على مدة لا يجوز إلا على مدة معلومة الابتداء والانتهاء". وفي المغني لابن قدامة[٣٢٤] : " الإجارة إذا وقعت على مدة يجب أن تكون معلومة كشهر وسنة. ولا خلاف في هذا نعلمه، لأن المدة هي الضابطة للمعقود عليه، المعرفة له، فوجب أن تكون معلومة، كعدد المكيلات فيما بيع بالكيل. فإن قدر المدة بسنة مطلقة، حمل على سنة الأهلة؛ لأنها المعهودة في الشرع، قال الله تعالى: **{يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج}** [البقرة: ١٨٩] فوجب أن يحمل العقد عليه".

وعلى هذا، فلا يجوز عقد الإيجار على التأبيد، لكن إن لم ينص على المدة؛ فيمكن الرجوع فيه إلى العرف أو القانون في تحديد المدة، فإن كان القانون يجعل عقد الإيجار مؤبدا؛ بطل عقد الإيجار.

رابعا: أقصى مدة لعقد الإيجار. اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال:

الأول: أنه ليس للإجارة مدة معينة، فتكون بأي مدة مادامت العين المؤجرة باقية صالحة للاستئجار، وهو رأي جمهور الفقهاء، وهو الصحيح.

---

[٣٢٣] – ١/ ٣٩٦ ط عيسى الحلبي.

[٣٢٤] – بداية المجتهد ٢/ ٣٤٤ المكتبات الأزهرية، و المغني مع الشرح الكبير ٦ / ٢٠ ، ٢١ ط الكتاب العربي.

الثاني: لا يجوز أكثر من سنة؛ لأن الحاجة لا تدعو إلى أكثر منها.

الثالث: لا تجوز أكثر من ثلاثين سنة؛ لأن الغالب أن الأعيان لا تبقى أكثر منها، وتتغير الأسعار والأجر.

وعليه، فيجوز أن يكون عقد الإيجار سنة أو عشرين أو خمسين ، أو أي كان العدد، المهم أن ينص على مدة معينة مهما طالت؛ مادامت العين المؤجرة قابلة للاستئجار.

خامسا: توريث عقد الإيجار للورثة:

اختلف الفقهاء في توريث مدة الإجارة للورثة على رأيين:

الأول: ينتهي عقد الإيجار بموت أحد المتعاقدين، وهو مذهب الأحناف.

جاء في مختصر القدوري[٣٢٥]:" وإذا مات أحد المتعاقدين وقد عقد الإجارة لنفسه انفسخت الإجارة وإن عقدها لغيره لم تنفسخ".

الثاني: أن عقد الإجارة لا يفسخ بموت المستأجر، بل ينتقل إلى ورثة حسب المدة المحددة في العقد.

جاء في المغني[٣٢٦]: " لأنه يصح تمليكها في حال الحياة، وبعد الموت".

وفي الفقه المالكي[٣٢٧]:" إذا كان وجيبة[٣٢٨] ولم ينقد فلا ينفسخ الكراء بموت المستأجر؛ بل يبقى على ورثته".

---

[٣٢٥] – ص: ١٠٥.

[٣٢٦] – ٣/٦.

[٣٢٧] – شرح مختصر خليل للخرشي (٤/ ١٥٦).

[٣٢٨] – المشاهرة هي معاملة الأجير)المكري(شهراً بشهر ، فيقال: وشاهر الأجير مشاهرةً وشِهاراً : أي استأجره بالشّهر، ويقال أيضا: مياومة لإجارة المكري باليوم .. ويقال مساناة لكل سنة .. والوجيبة كما أفهمها: هي لقب لمدة محدودة .. فسميت وجيبة .. للاتفاق عليها من الطرفان، كأن يقول للمكري: اكتريتك لشهر كذا أو لستة أشهر أو لهذه

وعلى رأي جمهور الفقهاء، فإن بقي في عقد الإجارة مدة معينة، فينتقل حق الانتفاع بالإيجار للورثة جميعا، بحيث يمكن أن يتراضوا، إما أن ينتفعوا بها معا، أو يتنازل البعض لشخص في مقابل.

الخلاصة لابد من تحديد مدة زمنية لعقد الإيجار، ولا اعتبار للقانون إن خالف هذا. الراجح من أقوال الفقهاء أنه ليس هناك مدة محددة بعينها، فيصح اشتراط أي مدة، مادامت العينة صالحة للاستئجار. الراجح أنه يجوز توريث عقد الإيجار، مادام بقي فيه مدة باقية من العقد الأول، وينتفع به الورثة حسب درجة الورثة، ويجوز التنازل فيه بالتراضي بين الورثة.

سادسا: أقوال دار الإفتاء المصرية :

١- ذكر الدكتور **محمد سيد طنطاوي**، رحمه الله، مفتي الجمهورية السابق، في مقال له بجريدة الأهرام عام ١٩٩٤ بعنوان "عقد الإجارة في شريعة الإسلام"، وتطرق فيه حينها إلى أزمة الإيجار القديم القائمة بين الملاك والمستأجرين، مؤكدًا أنه متى انتهت مدته فللطرفين الحق في تجديده أو عدم تجديده، وكذلك الحق في تغير القيمة الإجارية حينها أو الثبات عليها، ولفت طنطاوي في مقاله إلى أن من أهم السلبيات التي اشتملت عليها عقود الإيجار المعمول بها حاليا بقاء أجور المساكن وغيرها على الأجر الذى تم الاتفاق عليه من عشرات السنين، وهو ما يجعل عقد الإجارة في هذه الحالة كأنه عقد تمليك لا عقد إجارة "مما جعل الملاك المؤجرين للمساكن ، ولاسيما القديمة يضجون بالشكوى ومما جعل معظم أصحاب رؤوس الأموال ينصرفون انصرافا تاما عن تأجير ما يبنونه من مساكن لشعورهم بالحيف والإجحاف وكثرة المتاعب والمشاكل".

السنة أو لسنة قادمة مثلا، فهذا كله وجيبة تلزم بالعقد سواء نقد أم لم ينقد . تَوَاجَبَ القومُ : تراهَنوا، فكأَنَّ بعضَهم. الوَجِيبَةُ : الوظيفةُ، وهي ما يُقَدَّرُ من أَجر أَو طَعام أَو رزق في مدَّة معيَّنة. الوَجِيبَةُ: أَن تُوجِبَ البيعَ ثم تأْخذَ المبيعَ أَوّلاً فأَوّلاً، فإِذا فَرَغْتَ قيل: قد استوفيتَ وجيبتَك أَوجبَ على بعض شيئاً.

٢- وأوضح الدكتور **علي جمعة**، مفتي الجمهورية السابق، في فتوى سابقة له على موقع دار الإفتاء الرسمي، أنه يجوز لولي الأمر أن يتدخل لإصدار قوانين تمد أجله بشروط معينة أو قصره على مدة محددة يجب الالتزام بها، مؤكدًا أنه يجوز لولي الأمر أن يقيد المباح، وقال جمعة في فتواه: أن عقد الإيجار في الشريعة الإسلامية يجب أن يكون مؤقتًا بمدة محددة ولا يجوز أن يكون على التأبيد، فإن نص في العقد أنه مؤبد بطل، وإذا نص فيه على مدة محددة يجب الالتزام بها إلا إذا صدرت قوانين تمد أجله بشروط معينة أو تحدد المدة الزمنية للإيجار.

وقال جمعة في فتوى أخرى: إنه يجوز التفاوض حول مدة الايجار، وقال: إنه يميل للرأي القائل باعتبار القيمة الشرائية للنقود عند دفع الإيجار لما في ذلك من رفع الظلم عن الناس، قائلًا: "ومن استطاع أن يتفق مع الطرف الآخر في العقد على قيمة جديدة بينهما فليفعل ذلك احتياطًا في دين الله تعالى".

٣- أكد الدكتور **نصر فريد واصل** مفتي الجمهورية الأسبق، أن قانون الإيجارات القديم مخالف للشريعة الإسلامية؛ لأن العقد لابد أن يحتوي على مدة زمنية محددة، ولا يجوز أن يكون العقد مفتوحا تتوارثه الأجيال، وقال واصل: أنه من الممكن تعديل هذا القانون على غرار قانون الإيجارات الجديد، مؤكدًا أن القانون القديم أدى إلى عدة مشكلات منها انهيار عقارات لعدم وجود صيانة من أصحابها، وبيع الملاك أملاكهم بأقل الأسعار.

سابعا: معنى كلمة " مشاهرة" في عقد الإيجار.

يختلف المعنى باختلاف تاريخ التعاقد بحسب كونه قد أبرم في ظل قانون الإيجار القديم عنه في عقد الإيجار في ظل قانون الإيجارات الجديد الذى تم إقراره والعمل به منذ شهر نوفمبر عام ١٩٩٦ فقانون الإيجارات القديم قبل عام ١٩٩٦ كانت تعنى كلمة " مشاهرة" أن الإيجار يسرى لمدى الحياة وهو ما يتناقض بشكل جوهري في عقد الايجار

في ظل قانون الإيجارات الجديد فالمعنى القانوني لكلمة "مشاهرة" في ظل قانون الايجارات الجديد تعنى أن مدة العقد هي شهر واحد، ومن ثم يكون المستأجر ملتزم برد العين "المكان المؤجر" بعد انتهاء الشهر. وقد نص القانون في مادته ٥٥٨ من القانون المدني على أن : "الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم" كما تنص المادة ٥٩٨ فقرة (أ) من القانون المدني على أنه: " ينتهى عقد الايجار بانتهاء المدة المعينة في العقد ... "

فالواضح من نص المادتين ٥٥٨ ، ٥٩٨ فقرة (أ) من القانون المدني أن عقد الإيجار عقد محدد المدة مؤقت بطبيعته ، وتفسير كلمة مشاهرة بأنهاء مدة شهر هو التفسير الوحيد الذى يتفق مع طبيعة عقد الإيجار كعقد مؤقت المدة . كما أن كلمة مشاهرة لغوياً هي أحد مشتقات كلمة شهر وبالتالي تفيد معناها ومقصودها السليم ولا يصح الانحراف بالكلمة عن معناها وصولا إلى غاية أخرى بعيدة عن ما تفيده.

وقد أكد ذات المعنى المذكرة الإيضاحية للقانون المدني وكذا الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا وخلاصتها جميعا أن عقد الإيجار أحد العقود الرضائية والتي ترد على منفعة الشيء ولا يتصور فيها التأبيد ؛لأن تأبيد العقد – أي: تأبيد مدته – أمر يتنافى مع طبيعة عقد الإيجار .

و من قضاء محكمة النقض في بيان تفسير العقود أنه: " متى كانت عبارة العقد واضحة في إفادة المعنى المقصود منها فإنه لا يجوز إخضاعها لقواعد التفسير للوصول إلى معنى آخر مغاير " [نقض ٤٩١ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٣] كما أن : "القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين واضحة كما هي فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن معناها الواضح إلى معنى آخر " [نقض ٩٠٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٥] أيضا: " في تفسير العقود يجب التزام عبارتها الواضحة على هدى من حسن النية " [نقض ٩٤٥٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/١/١١] .

ومما سبق من أحكام محكمتنا العليا يتضح لنا أنه : " لا يجوز التفسير لما هو واضح ،ولا يجوز التفسير لتأويل المعنى المقصود " كلمة مشاهرة واضحة الدلالة وهى تعنى مدة شهر ومن ثم لا يجوز تحت ستار التفسير الإتيان بمعنى مغاير وغير صحيح ويهدد العلاقات التعاقدية بين الناس للتلاعب والتخبط.

وخلاصة الأمر أن كلمة " مشاهرة" والتي ترد ببعض عقود الإيجار المحررة في ظل قواعد وأحكام القانون المدني [أي: ابتداء من ١٩٩٦/٢/١] – يوردها المتعاقدان المؤجر والمستأجر – وهى تعنى أن تكون مدة عقد الإيجار شهراً ينتهى عقد الإيجار بإنهاء هذه المدة ويكون المستأجر ملزما برد العين المؤجرة للمؤجر .

كانت المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت حكما يحد من انحياز المشرع بموجب المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ٧٧ الخاصة بامتداد وتوريث عقد الإيجار للورثة أيا كان عددهم، بعدم دستورية هذه المادة في ١٤ نوفمبر عام ٢٠٠٢، بسبب مخالفتها للشريعة الإسلامية وبسبب أنها تحول عقد الإيجار من عقد إيجار إلى عقد ملكية يتوارثه ورثة المستأجر. وقد انتهت المحكمة الدستورية في هذا الحكم إلى أن عقد الإيجار يمتد لمرة واحدة فقط لأحد ورثة المستأجر المقيمين معه من الدرجة الأولى فقط.

أستغفر الله العظيم

المصادر والمراجع :

١. أبو زهرة، محمد، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، ١٩٥٠.

٢. ابن جزي، القوانين الفقهية، دار القلم بيروت، (ب.ت).

٣. ابن حجر، أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٩٩٦.

٤. ابن حزم، علي أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، دار الكتب العلمية، بيروت، (ب.ت).

٥. ابن حنبل، أحمد، مسند الإمام أحمد، المكتب الإسلامي، بيروت، (ب.ت).

٦. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الطبعة الأولى، ١٩٩٥.

٧. ابن عابدين، محمد أمين، رد المختار على الدار المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر، ١٩٩٢.

٨. ابن قدامة، موفق الدين أبي محمد بن أحمد، المغني، دار هجر للطباعة والنشر والإعلان، الطبعة الأولى، ١٩٩٢.

٩. الأشقر، أسامة عمر سليمان، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.

١٠. الآمدي، علي بن أبي علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٢هـ.

١١. أنيس، إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط، الطبعة الثانية، ١٩٧٢.

١٢. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، ١٩٨٢.

١٣. الترمذي، أبو عيسى بن محمد بن عيسى بن سورة، سنن الترمذي، مصطفى البابي الحلبي، ١٩٦٤.

١٤. الخطيب، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ متن أبي شجاع، مطبعة البابي الحلبي واولاده، مصر الطبعة الأخيرة، ١٩٤٠.
١٥. الدردير، أحمد بن محمد بن أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب مالك، دار المعارف، مصر، ١٣٩٢هـ.
١٦. الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الرابعة، ١٩٩٧.
١٧. الزرقاء، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، الطبعة العاشرة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٨٦.
١٨. الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٩٠.
١٩. الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٩٥٨.
٢٠. الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، دار الخير، الطبعة الأولى، ١٩٩٦.
٢١. الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، دار الفكر، طبعة جديدة، ١٩٩٥.
٢٢. الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الثانية، ١٩٨٢.
٢٣. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٣.